

UiO : **Det juridiske fakultet**

Arbeidsrettens bruk av praksis som tolkningsfaktor ved tolkning av tariffavtaler

Kandidatnummer: 586

Leveringsfrist: 25.04.2013

Antall ord: 16870



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Tema og problemstilling	1
1.2	Avgrensninger	2
1.3	Rettskilder	2
1.3.1	Innledende bemerkninger	2
1.3.2	Lovgivningen	2
1.3.3	Arbeidsrettens rettspraksis	3
1.4	Begrepsbruk.....	4
1.4.1	Tariffavtale.....	4
1.4.2	Praksis	5
1.5	Den videre fremstilling.....	6
2	ALMINNELIGE UTGANGSPUNKTER	6
2.1	Særtrekk ved tariffavtaler	6
2.1.1	Innledende bemerkninger	6
2.1.2	Tariffavtalehierarkier	7
2.1.3	Tariffbundethet.....	9
2.1.4	Tariffavtalens ufravikelighet.....	10
2.2	Tolkning av tariffavtaler.....	12
2.2.1	Kontraktrettslig utgangspunkt.....	12
2.2.2	Ordlyden.....	12
2.2.3	Systembetragtninger og kontekst	14
2.2.4	Reelle hensyn	14
3	NÆRMERE OM PRAKSIS SOM TOLKNINGSFAKTOR.....	15
3.1	Innledende bemerkninger.....	15
3.2	Praksis som bevistema	16
3.3	Praksis som tolkningsfaktor for hovedavtaler.....	17
3.4	Praksis som tolkningsfaktor for tariffavtaler	20

3.4.1	Innledende bemerkninger	20
3.4.2	Praksis og ordlyd trekker i samme retning	20
3.4.3	Ordlyden er taus eller uklar	22
3.4.3.1	Presentasjon av momentene som retten trekker frem ved vurderingen av en praksis	23
3.4.3.2	Fast og langvarig praksis	23
3.4.3.3	Tariffavtalens virkeområde og tolkningsresultatets omfang ...	27
3.4.3.4	Betydningen av at partene kjenner til praksisen og virkningene av imøtekommenhet	31
3.4.3.5	Tilfeller der betydningen av at partene kjenner til praksisen ikke gjør seg gjeldende i like stor grad.	36
3.4.3.6	Kan reelle hensyn lede til at det lempes på kravene til praksis?	40
3.4.3.7	Noen bemerkninger.....	41
3.4.4	Motstrid mellom ordlyd og praksis	42
3.4.4.1	Betydningen av at partene har kjennskap til praksisen.....	43
3.4.4.2	Betydningen av ufravikelighetsnormene	46
3.4.4.3	Kan reelle hensyn lede til at det lempes på kravene til praksis?	48
3.4.4.4	Noen bemerkninger.....	50
4	OPPSUMMERING OG AVSLUTTENDE BEMERKNINGER	51
5	KILDELISTE	54

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Tariffavtaler spiller en viktig rolle i norsk arbeidsliv. Rundt 70 prosent av alle yrkesaktive i Norge får hele eller deler av sine lønns- og arbeidsvilkår regulert gjennom tariffavtaler.¹ Tariffavtaler er ikke sjelden gjenstand for tolkningstvister. Et betydelig flertall av tvistene som ender i Arbeidsretten gjelder forståelse av tariffavtaler. En vesentlig årsak til dette er tariffavtalens mangfoldighet og dens økonomiske betydning. Tariffavtalene er ofte omfattende og komplekse, samtidig som de i mange situasjoner fremforhandles raskt. I en slik presset forhandlingssituasjon kan det være vanskelig å forutse, og dermed regulere, alle situasjoner der tariffavtalen får anvendelser. Det er også slik at ikke alle forhold er egnet for en spesifisert og eksakt regulering. De forutsetter en mer elastisk håndtering som ikke sjelden resulterer i tolkningstvist.² I tillegg representerer tariffavtalen et kompromiss mellom arbeidslivets organisasjoner. Partene kan være tilbakeholdne med å rydde opp i uklarheter for å komme fram til et tarifforslag som begge parter kan godta. Dette kan resultere i vage formuleringer som ikke er gode rent avtaleteknisk.

Når Arbeidsretten skal ta stilling til en tvist om hvordan en tariffavtale skal forstås, er utgangspunktet norsk avtalerettstradisjon.³ Praksis mellom avtalepartene har spilt en stor rolle i norsk avtalerettstradisjon. Tanken er at dersom noe har eksistert i lang tid, er dette en indikasjon på at løsningen er akseptert mellom partene. Partenes praksis er derfor en sentral tolkningsfaktor for domstolene når de skal ta stilling til en tolkningstvist. Problemstillingen i denne oppgaven er i hvilken grad Arbeidsretten vektlegger partenes praksis når de skal tolke en tariffavtale. Arbeidsrettens tolkningsresultat løser ikke bare tvisten mellom partene, men oppstiller også regler for partenes medlemmer. Denne tredjemannsvirkningen tilsier at ordlyden i tariffavtalen bør veie tungt. Ved å gjennom-

¹ NOU 2004:5 s. 130.

² Andersen 1967 s. 59.

³ Fougner m.fl. 2004 s. 182.

gå Arbeidsrettens avgjørelser skal jeg undersøke i hvilke tilfeller Arbeidsretten vektlegger partenes praksis som en tolkningsfaktor, og om de oppstiller noen krav til praksisen for at den kan tillegges vekt.

1.2 Avgrensninger

I oppgaven vil jeg fokusere på Arbeidsrettens dommer fra 1980 og frem til i dag. Det er to grunner til at jeg har valgt en slik avgrensning: For det første finnes det et betydelig materiale som av hensyn til oppgavens omfang må avgrenses. For det andre vil jeg undersøke hvordan rettstilstanden er i dag, og mener at rettspraksis fra 1980 og frem til i dag er best egnet til å belyse dette.

1.3 Rettskilder

1.3.1 Innledende bemerkninger

Det fins bare en begrenset mengde litteratur om tolkning av tariffavtaler, og da særlig om betydningen av partenes praksis. Oppgaven vil hovedsakelig basere seg på en gjennomgang og analyse av rettspraksis fra Arbeidsretten.

1.3.2 Lovgivningen

Tariffavtaler og deres rettsvirkninger er hovedsakelig regulert av arbeidstvistloven (arbtvl.) av 27. januar 2012 nr. 9 og tjenestetvistloven (tjvtl.) av 18. juli 1958 nr. 2. Lovene bygger på de samme prinsipper, men slik at tjenestetvistloven omfatter de tariffforhold hvor staten som arbeidsgiver er part, mens arbeidstvistloven regulerer de øvrige tariffforhold både i kommunal og privat sektor.

Arbeidstvistloven av lov av 27. januar 2012 nr. 9 avløste arbeidstvistloven av 5. mai 1927. Siktemålet med lovrevisjonen var å få en moderne, mer pedagogisk og lettere tilgjengelig lovgivning om arbeidstvister.⁴ Det er gjort enkelte endringer, men det er

⁴ Sundet 2012 s. 32.

hovedsakelig en videreføring av de prinsipper som lå til grunn ved arbeidstvistloven av 1927, og en kodifisering av løsninger som er blitt lagt til grunn i praksis.⁵ En viktig endring som bør nevnes, er avviklingen av ordningen med lokale arbeidsretter. Nå bringes alle saker direkte inn for Arbeidsretten.

1.3.3 Arbeidsrettens rettspraksis

Ettersom tema for denne oppgaven er å undersøke hvordan Arbeidsretten vektlegger praksis når retten skal tolke en tariffavtale, blir deres dommer helt sentrale i fremstillingen.

Arbeidsretten er en særdomstol som har eksklusiv domsmyndighet på sitt område. Som et resultat av dette fungerer Arbeidsretten både som første og siste instans på den kollektive rettens område. Arbeidsrettens domsmyndighet er regulert i arbtvl. § 33 andre ledd, jf. § 1 bokstav i og §§ 8 og 9. Oppsummeringsvis behandler de tvister om tariffavtalers gyldighet, forståelse og eksistens. Videre behandler de tvister om brudd på fredsplikten og erstatningsansvar for tariffbrudd og ulovlig arbeidskamp.

Tvistene som er beskrevet i avsnittet ovenfor, går under betegnelsen rettstvister, jf. arbtvl. § 1 bokstav i. I det kollektive arbeidsliv er det et grunnleggende skille mellom rettstvister og interessetvister. Rettstvister må løses på rettslige måte, uten bruk av arbeidskamp, jf. arbtvl. § 8 nr. 1. Partene må altså løse tvisten ved å bringe den inn for Arbeidsretten. Arbeidsretten har kun kompetanse til å avgjøre rettstvister. Interessetvister, som gjelder hva innholdet i en ny eller revidert tariffavtale skal være, jf. arbtvl. § 1 bokstav j, kan derimot søkes løst av partene ved bruk av arbeidskamp.⁶

Domstolen har sete i Oslo og har hele landet som rettskrets. Arbeidsretten består av syv dommere. I tillegg oppnevnes det varamedlemmer. Tre av dommerne er fagdommere.

⁵ Sundet 2012 s. 43.

⁶ Før partene kan ta i bruk arbeidskamp, må en del vilkår være oppfylt, jf. arbtvl. § 8 nr. 2, jf §§ 18 og 25.

De øvrige er legdommere som er oppnevnt fra de større organisasjonene i arbeidslivet, hvorav to er fra arbeidsgiversiden og to fra arbeidstakersiden.⁷ Legdommerne er ikke partsrepresentanter for organisasjonene og skal dømme objektivt på lik linje med fagdommerne.⁸ I den enkelte sak er hovedregelen at Arbeidsretten settes med to faste fagdommere, en varadommer for fagdommerne og fire legdommere.⁹

Som det fremgår ovenfor, er Arbeidsrettens dommer endelige. De har av den grunn stor vekt som rettskildefaktor på det tariffregulerte område. Arbeidsrettens dommer kan innenfor sitt område sies å ha tilsvarende vekt som høyesterettspraksis.¹⁰ Har Arbeidsretten i sin domsslutning fastslått en bestemt forståelse av en tariffavtale, gjelder denne forståelsen ikke bare for partene i saken, men også for enhver arbeidsavtale som bygger på tariffavtalen, jf. arbtvl. § 34 andre ledd. Tolkningsresultatet binder dermed også de alminnelige domstoler når de skal behandle en individuell tvist om krav som er basert på tariffavtalen.¹¹ Arbeidsrettens praksis vil vise hvilke faktorer domstolen vektlegger ved tolkning av tariffavtaler, som igjen vil gi uttrykk for de prinsipper rettsanvenderen må legge til grunn for å tolke en tariffavtale.

1.4 Begrepsbruk

1.4.1 Tariffavtale

Tariffavtalebegrepet er definert i arbeidstvistloven § 1 bokstav e hvor det står:

”tariffavtale: en avtale mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold.”

⁷ Se arbtvl. §§ 37 og 39.

⁸ Se ARD 2000 s.158, hvor retten drøfter funksjonen til medlemmene som oppnevnes etter innstilling.

⁹ Se arbtvl. § 38.

¹⁰ Eckhoff 2001 s. 162.

¹¹ Fougner m.fl. 2004 s. 451.

I tjenestetvistloven § 11 er tariffavtalebegrepet definert på følgende måte:

”Ved tariffavtale forstår denne lov en skriftlig avtale mellom staten på den ene side og en hovedsammenslutning, tjenestemannsorganisasjon eller annen organisasjon som nevnt i § 3 på den annen side om lønns- og arbeidsvilkår. En hovedtariffavtale er en tariffavtale om generelle lønns- og arbeidsvilkår. En særavtale er en tariffavtale om lønns- og arbeidsvilkår som ikke omfattes av en hovedtariffavtale”

Det antas at vilkårene er de samme etter arbeidstvistloven og tjenestetvistloven.¹² Tariffavtalen etablerer ingen arbeidsforhold, men gir normer for innholdet av de individuelle arbeidsforhold som omfattes. I tillegg regulerer den rettsstillingene mellom tariffpartene i tariffperioden.¹³ Både arbeidstvistloven og tjenestetvistloven oppstiller et skriftlighetskrav.¹⁴ I utgangspunktet innebærer dette at avtalen må være nedfelt i et skriftlig dokument som er signert av partene. Skriftlighetskravet er et strengt formkrav, men det er blitt noe modifisert gjennom Arbeidsrettens praksis.¹⁵ Eksempelvis har Arbeidsretten ansett brevveksling mellom partene som tilstrekkelig til å oppfylle skriftlighetskravet.¹⁶ Med hensyn til oppgavens tema er det særlig interessant å se hvor strengt skriftlighetskravet er med hensyn til om domstolen velger å vektlegge praksis mellom partene. Dette vil bli behandlet nærmere i kapittel 3.

1.4.2 Praksis

I denne oppgaven forstås begrepet praksis meget vidt. Den omfatter praksis mellom alle aktører som er tariffbundne. Det vil si alt fra praksis mellom sentrale og overordnede parter til lokal praksis i den enkelte bedrift. Hovedtyngden av avgjørelsene gjelder lokal

¹² Fougner m.fl. 2004 s. 108.

¹³ Evju 1985 s. 244.

¹⁴ Se tjvtl. § 11 og arbtvl. § 4.

¹⁵ Jakhellm m.fl. 2012 s. 52.

¹⁶ Se Fougner m.fl. 2004 s. 109, ARD 1960 s. 154 og ARD 2005 s. 198. Det finnes flere eksempler på at skriftlighetskravet ikke er helt absolutt, men med hensyn til temaet for oppgaven er det ikke hensiktsmessig å gå nærmere inn på det.

praksis i den enkelt bedrift eller bransjepraksis ved flere av bedriftene som er omfattet av tariffavtalen.

Begrepet praksis omfatter også både positive handlinger og unnlatesehandlinger. Ofte er det slik partene lokalt handler på en bestemt måte. Deres praksis gir uttrykk for hvordan de oppfatter bestemmelsene i tariffavtalen. Ved at de sentrale eller overordnede parter forholder seg passive til den lokale praksis, kan retten i noen tilfeller tolke dette som at de har avgitt en stilltiende aksept. På denne måten starter det i utgangspunktet kun som en lokal praksis, men ved at de overordnede parter forholder seg passive, har det også på overordnet nivå dannet seg en praksis.

1.5 Den videre fremstilling

I kapittel 1 har jeg redegjort for oppgavens tema, avgrensninger og begrepsbruk, samt gjennomgått de sentrale rettskildene for oppgaven. Kapittel 2 vil ta for seg noen alminnelige utgangspunkter ved kollektiv arbeidsrett som er sentrale for oppgavens tema. Her vil jeg i korte trekk behandle særtrekk ved tariffavtaler og generelle prinsipper ved tariffavtaletolkning.

Hovedtyngden av oppgaven vil ligge i kapittel 3. Her vil jeg se nærmere på Arbeidsrettens bruk av praksis som tolkningsfaktor. Jeg har valgt å skille mellom tre typetilfeller. De tilfeller der ordlyden i tariffavtalen er klar, og de tilfeller der ordlyden er uklar eller taus. Og til slutt de tilfeller der jeg oppfatter, eller det kommer klart fram av avgjørelsen, at det er en motstrid mellom den påberopte praksis og tariffavtalens ordlyd.

2 Alminnelige utgangspunkter

2.1 Særtrekk ved tariffavtaler

2.1.1 Innledende bemerkninger

Tariffavtalen er en kollektiv avtale som har en del særtrekk som skiller den fra andre avtaler. I det følgende skal jeg kort gjøre rede for de særtrekk som vil være av betyd-

ning for den videre fremstillingen av oppgaven. Redegjørelsen er på ingen måte uttømmende.

2.1.2 Tariffavtalehierarkier

Det følger av arbeidstvistloven § 1 bokstav e at en tariffavtale er en avtale om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold mellom to parter, en fagforening på den ene siden og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverorganisasjon på den andre. Lovgivningens omfattende definisjon av en tariffavtale gjør at den favner en rekke ulike typer avtaler.¹⁷ Både hovedavtaler, landsdekkende tariffavtaler og lokale avtaler eller særavtaler ved den enkelte bedrift anses som tariffavtaler i arbeidstvistlovens betydning. Den enkelte tariffavtale vil ofte være en del av et større avtalesystem på et bestemt tariffområde.¹⁸ Dette blir ofte omtalt som et tariffavtalehierarki, med overordnede og underordnede avtaler. Det vanlige mønsteret i avtalesystemet mellom Landsorganisasjonen i Norge (LO) og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) kan tjene som et godt eksempel på et slikt hierarki. Mellom hovedorganisasjonene LO med samtlige forbund og avdelinger, og NHO med samtlige landsforeninger, lokale foreninger og enkelt bedrifter, er det opprettet en hovedavtale. Denne fungerer som en generell tariffavtale på det øverste organisasjonsnivå. Hovedavtalen gir grunnleggende og overordnede regler om forholdet mellom tariffpartene.¹⁹ Under hovedavtalen finner man en landsdekkende tariffavtale om lønns- og arbeidsvilkår som er inngått mellom LO og et enkelt forbund på den ene siden, og NHO og én eller flere landsforeninger på den annen side.²⁰ Disse avtalene betegnes ofte som overenskomster. Nederst finner man lokale tariffavtaler eller særavtaler ved den enkelte bedrift. Mulighetene til å inngå slike avtaler kan være hjemlet i tariffavtalen, eksempelvis i forbindelse med lokale lønnsforhandlinger eller fastsettelse

¹⁷ Evju 1985 s. 249.

¹⁸ Fougner m.fl. 2004 s. 21.

¹⁹ Fougner m.fl. 2004 s. 21.

²⁰ Stokke m.fl. 2003 s. 49.

av arbeidstiden i virksomheten. Lokale avtaler kan også regulere forhold som ikke dekkes av hovedavtalen eller tariffavtalen.²¹

En naturlig konsekvens av den hierarkiske strukturen er at bestemmelsene i en overenskomst ikke må stride mot hovedavtalen, og en lokal avtale må verken stride mot overenskomsten eller hovedavtalen. Dette er regulert ved at hovedavtalen utgjør første del av alle tariffavtaler som inngås mellom LO og NHO, jf. hovedavtalens § 1-2. I tillegg er det regulert ved at det i hovedavtalen står at lokale avtaler ikke må stride mot tariffavtalen, jf. hovedavtalens § 4-1. På denne måten kan en se at en tariffavtale kan ha flere parter og at de, på samme måte som avtalene, står i et hierarkisk forhold til hverandre. Dette kan sies å være to sider av samme sak.

Det finnes flere unntak fra dette hovedmønsteret, ettersom andre parter velger å organisere hierarkiet annerledes. Ikke alle partsforhold omfattes av en hovedavtale. I andre tilfeller finner man ingen overenskomst, fordi hovedavtalen og særavtalens bestemmelser til sammen regulerer avtaleforholdet på en måte som gjør selve overenskomsten overflødig.²² Videre er mange tariffavtaler avgrenset til én enkelt virksomhet, for eksempel i form av en «husavtale». Da vil en fagforening som ikke er tilsluttet noe forbund eller noen hovedorganisasjon, men som bare organiserer ansatte i en bedrift, inngå en avtale med arbeidsgiveren som oppfyller kravene til en tariffavtale.²³

Innenfor offentlig sektor har de landsomfattende tariffavtalene fått betegnelsen hovedtariffavtaler. I staten må disse inngås med hovedsammenslutninger på arbeidstakersiden, mens de i kommunal sektor inngås forbundsvis. I staten finnes det kun én hovedtariffavtale, mens det i kommunal sektor finnes tre hovedtariffavtaler. Én for Oslo kommune, én for KS som gjelder kommunal sektor utenom Oslo, og én for KS Bedrift. Over hovedtariffavtalene i hierarkiet finnes det også en hovedavtale. Hovedtariffavtalene regu-

²¹ Stokke m.fl. 2003 s. 49.

²² Stokke m.fl. 2003 s. 50.

²³ Stokke m.fl. 2003 s. 18.

lerer generelle lønns- og arbeidsvilkår for alle ansatte. I tillegg til særavtaler på lokalt nivå, finnes det landsomfattende særavtaler.²⁴

2.1.3 Tariffbundethet

Tariffavtalen vil, som andre gjensidig bebyrdende avtaler, binde og forplikte avtalens parter. De som har inngått tariffavtalen, er å anse som tariffpartene. Er tariffavtalen inngått av organisasjoner som står i et hierarkisk forhold til hverandre, vil det som utgangspunkt bare være den overordnede organisasjonen som formelt sett anses som tariffpart.²⁵

Et viktig særtrekk ved tariffavtalen er at den ikke bare binder avtalepartene, men at den også er bindende for tariffpartenes medlemmer – forutsatt at foreningens vedtekter eller annet rettsgrunnlag gir dem myndighet til å opptre med bindende virkning for medlemmene.²⁶ Det finnes altså to former for tariffbundethet. Enten kan en være bundet i kraft av å være tariffpart, eller man kan være bundet som medlem i den organisasjon som er tariffpart.²⁷ Den rettslige betydningen av sontringen vises i den prosessrettslige hovedregelen om at det bare er partene som har søksmålskompetanse, jf. arbtvl. § 35. Dette har igjen sammenheng med at det er partene, eventuelt de overordnede parter, som har rådighet over tariffavtalen og kan utøve et fortolkningsmonopol.²⁸ Dette vil jeg si noe mer om i kapittel 2.2.

Hvilke medlemmer som omfattes av tariffavtalen, vil bero på en tolkning av avtalen. I utgangspunktet vil det omfatte organisasjoner som er tilsluttet hovedsammenslutningene og de enkelte arbeidstakere og arbeidsgivere, såfremt de faller innenfor tariffavtalens

²⁴ Stokke m.fl. 2003 s. 51.

²⁵ Stokke m.fl. 2003 s. 123.

²⁶ Jakhelln 2006 s. 556.

²⁷ Fougner m.fl. 2004 s. 228.

²⁸ Evju 2010 s. 109.

virkeområde.²⁹ Medlemsbundetheten omfatter dem som er medlemmer på det tidspunkt tariffavtalen inngås eller trer i kraft.³⁰ Det følger av Arbeidsrettens praksis at også arbeidsforhold som er etablert tidligere, omfattes av tariffbundetheten.³¹ I henhold til arbtvl. § 7 blir ikke et medlem ved utmeldelse eller eksklusjon fri for sine forpliktelser etter de tariffavtaler som gjelder for organisasjonen ved uttreddelsen. Medlemmene er dermed bundet inntil tariffavtalens gyldighetstid utløper.³² Videre vil en utenforstående som melder seg inn i en tariffbundet organisasjon, bli bundet av organisasjonens tariffavtaler dersom arbeidsforholdet omfattes av tariffavtalens virkeområde.³³ For å avgjøre dette, må det foretas en konkret tolkning av tariffavtalen. Det at tariffavtalen binder andre enn partene, har en betydning for tolkningen av tariffavtalen, noe som vil bli nærmere belyst i oppgavens kapittel 2.2, om tolkning av tariffavtaler.

2.1.4 Tariffavtalens ufravikelighet

Et annet særtrekk ved tariffavtalen er at den er ufravikelig. Dette har en nær sammenheng med tariffbundethet og kan sies å være en rettsvirkning av den regelen. Det finnes flere ufravikelighetsnormer, med ulike rettsgrunnlag. Ufravikelighetsnormene kan deles i to grupper etter hvilken relasjon de opptre i.³⁴

Den første gruppen er de normene som fungerer overfor medlemsbundne aktører i gjensidig tariffbundne forhold.³⁵ Her finner man den lovfestede ufravikelighetsnormen. Det følger av både arbeidstvistloven § 6 og tjenestetvistloven § 13 første ledd at dersom en arbeidsavtale mellom en arbeidsgiver og en arbeidstaker som begge er bundet av tariff-

²⁹ Fougner m.fl. 2004 s. 229.

³⁰ Stokke m.fl. 2003 s. 124.

³¹ Stokke m.fl. 2003 s. 124 og ARD 1952 s. 17.

³² Evju 1985 s. 251.

³³ Stokke m.fl. 2003 s. 124.

³⁴ Skjønberg 2011 s. 9.

³⁵ Skjønberg 2011 s. 9.

avtalen inneholder bestemmelser som strider mot tariffavtalen, er disse bestemmelsene ugyldige.

I avsnittet ovenfor er det blitt gjort rede for ufravikelighetsvirkningen i forhold til arbeidsavtaler, men den samme normen må legges til grunn for tariffavtaler mellom gjensidige tariffbundne medlemmer.³⁶ Slike normer er et resultat av tariffavtalehierarkiet og er som regel tariffestet. De blir av den grunn ofte referert til som tariffestende ufravikelighetsnormer. På denne måten har en overordnet tariffavtale ufravikelighetsvirkninger ovenfor underordnede tariffavtaler. En underordnet tariffavtale kan dermed ikke være i strid med overordnet tariffavtale, jf. kapittel 2.1.2 om tariffavtalehierarkier. Det er særlig disse ufravikelighetsnormene og deres virkninger som er sentrale for oppgaven. Når det andre steder i oppgaven blir vist til ufravikelighetsnormer og deres rettsvirkninger, er det disse jeg sikter til.

Den andre gruppen av ufravikelighetsnormer er de som opptrer i relasjon til utenforstående arbeidstakere. Lovens regler gjelder bare for arbeidsavtaler mellom tariffbundne parter, men i rettspraksis har det utviklet seg ulovfestede ufravikelighetsnormer som supplerer lovens regler og gir reglene et større anvendelsesområde.³⁷ Det vises til ARD 2009 s. 7, hvor det uttales:

”Av ulovfestede ufravikelighetsnormer følger imidlertid at en tariffbundet bedrift i utgangspunktet vil være forpliktet til å anvende overenskomstens regler også i forhold til andre arbeidstakere enn de som er medlemmer i den arbeidstakerorganisasjon som er part i avtalen. En tariffavtale anses å bygge på en forutsetning om at dens vilkår skal respekteres overfor alle ansatte som utfører arbeid som kommer inn under avtalens saklige virkeområde, og at arbeidstakere som ikke er bundet, men gjennom arbeidsforholdet velger å følge avtalens hovedbestemmelser, må akseptere enkelthetene i denne.”

³⁶ Stokke m.fl. 2003 s. 126.

³⁷ Evju 1985 s. 251.

Dette er et eksempel på hvordan tariffavtaler også virker inn på andre enn tariffpartene og deres medlemmer.

2.2 Tolkning av tariffavtaler

2.2.1 Kontraktrettslig utgangspunkt

Utgangspunktet ved tolkning av tariffavtaler er norsk avtalerettstradisjon. Det sentrale er å finne fram til partenes felles forståelse av avtalen.³⁸ Dette bør ses i sammenheng med at det er tariffpartene har rådighet over tariffavtalen. Dersom partene i en tolkningstvist blir enige om hvordan tariffavtalen skal tolkes, blir dette bindende for medlemmene også. Dette blir ofte omtalt som at partene har et tolkningsmonopol.³⁹ Om avtalen er inngått av parter som står i et hierarkisk forhold til hverandre, er det de overordnede tariffpartene som utøver dette tolkningsmonopolet, og det er deres tolkning som gjelder.⁴⁰ En reell tolkningstvist oppstår først når partene ikke kommer til enighet og tvisten bringes inn for Arbeidsretten.

2.2.2 Ordlyden

Når Arbeidsretten skal avsi en dom om hvordan en omtvistet bestemmelse i tariffavtalen skal forstås, er utgangspunktet en objektiv og språklig forståelse av ordlyden.⁴¹ Dette fremgår klart av Arbeidsrettens praksis og er en naturlig konsekvens av det lovfestede skriftlighetskravet.⁴² Ordlyden vil normalt gi uttrykk for hva partene har ment å forplikte seg til ved avtaleinngåelsen.⁴³ I tillegg har tariffavtalen direkte virkning for partenes medlemmer, slik at det er viktig at de på en enkel måte kan sette seg inn i og vurdere avtalens innhold og rekkevidde. Dette hensynet gjør seg også gjeldende når nye

³⁸ Fougner m.fl. 2004 s. 182.

³⁹ Evju 1985 s. 250.

⁴⁰ Se ARD 2005 s. 55.

⁴¹ Fougner m.fl. 2004 s. 183.

⁴² Se for eksempel ARD 2012 s. 5.

⁴³ Fougner m.fl. 2004 s. 183.

medlemmer tiltrer avtalen uten å ha noe annet å forholde seg til enn den skriftlige avtalen.⁴⁴ Slike klarhets- og notoritetshensyn er med på å begrunne skriftlighetskravet og ordlydens betydelige rolle ved tariffavtaletolkning. Det er likevel verdt å nevne at der ord og uttrykk har en spesiell betydning innenfor en bestemt næring eller bransje, er dette noe Arbeidsretten tar hensyn til.⁴⁵

Ettersom Arbeidsretten tillegger ordlyden så stor betydning, kan man i en del tilfeller se at retten foretar motsetningsslutninger. Resultatet blir at det som ikke er skrevet, heller ikke kan anses som avtalt.⁴⁶

Dette har blant annet kommet til uttrykk i ARD 1951 s. 65, hvor Arbeidsretten uttalte:

”Hvis det var partenes mening på denne måten å binde seg til fremtidige tariffavtaler mellom hovedorganisasjonene, måtte dette ha vært uttrykkelig sagt eller utvetydig forutsatt i tariffavtalen mellom partene. Dette er imidlertid ikke gjort, og en kan ikke anse tariffpartene bundet lenger enn det tariffavtalen gir uttrykk for”

I avgjørelsen kan man se det alminnelige avtalerettslige utgangspunktet om at den som har en oppfordring til å klargjøre sine forutsetninger, må gjøre dette på en klar måte i avtalen eller på annen måte uttrykke denne forutsetningen overfor motparten.⁴⁷ Det er gjennomgående i Arbeidsrettens praksis at avtalen ved tvil skal tolkes i disfavør av den part som burde ha uttrykt seg klarere eller som burde ha tatt et forbehold.⁴⁸

⁴⁴ Fougner m.fl. 2004 s. 108.

⁴⁵ Se ARD 2002 s. 511.

⁴⁶ Fougner m.fl. 2004 s. 188.

⁴⁷ Fougner m.fl. 2004 s. 189.

⁴⁸ Se Evju 1985 s. 250 og ARD 1980 s. 207.

2.2.3 Systembetragtninger og kontekst

Det er ikke alltid at ordlyden isolert sett gir løsning på tolkningstvisten. Arbeidsretten har ofte i komplekse tarifforhold lagt stor vekt på systembetragtninger.⁴⁹ Domstolen vil da se på sammenhenger med andre bestemmelser i avtalen for å undersøke om de til sammen kan etablere et tolkningsgrunnlag.⁵⁰ Like viktig som den systematiske sammenhengen er den faktiske konteksten til tariffavtalen. Slike kontekstelementer vil være tariffavtalens forhistorie og det som har funnet sted i partenes forhandlinger. På denne måten kan retten bruke tariffhistorien som utgangspunkt for å fastsette betydningen av ordlyden. Tidligere praksis mellom partene kan også være en tolkningsfaktor. Ofte har partene ønsket å formalisere en tidligere praktisert ordning. I tillegg kan etterfølgende praksis gi en indikasjon på hvordan de forstår tariffavtalen. Dette er tema for oppgaven og vil bli behandlet nærmere i kapittel 3.

2.2.4 Reelle hensyn

I utgangspunktet tillegges reelle hensyn liten vekt av Arbeidsretten. Arbeidsrettens tidligere formann Kristen Andersen uttalte følgende: ”Formålet med å bringe en tvist inn for Arbeidsretten er at man ønsker en avgjørelse etter rettslige kriterier, og ikke en avgjørelse som kan forankres i en vurdering av hva Arbeidsretten fra et samfunnsøkonomisk, sosialpolitisk eller menneskelig synspunkt finner er det rimeligste resultat.”⁵¹

Dette utgangspunktet har sannsynligvis sammenheng med det viktige skillet mellom to typer tvister i det kollektive arbeidslivet: interesselvister og rettslvister.⁵² Dette viktige skillet kan til en viss grad forklare hvorfor Arbeidsretten er tilbakeholden med å tillegge rimelighetsargumenter avgjørende vekt.⁵³ Arbeidsretten skal, som nevnt i kapittel 1.3.3, kun behandle rettslvister. Det vil si tvister som gjelder tariffavtalens gyldighet, forståel-

⁴⁹ Fougner m.fl. 2004 s. 192.

⁵⁰ Fougner m.fl. 2004 s. 192.

⁵¹ Sitat fra Andersen 1967 s. 60.

⁵² Se arbtvl § 8 nr. 1 og 2.

⁵³ Ulseth 2012 s. 337.

se eller eksistens, altså hvilke rettigheter og forpliktelser som følger av tariffavtalen. Interessetvister er derimot tvister mellom partene om hva som bør gjelde i en fremtidig eller revidert tariffavtale. Typiske reelle hensyn, som for eksempel bedriftsøkonomiske og samfunnsøkonomiske forhold, er det opp til partene å forhandle om i interessetvisten. Arbeidsretten er dermed tilbakeholden med å utvide eller innskrenke det forhandlingsresultat som partene selv er kommet fram til i tariffavtalen, etter en avveining av motstridende hensyn.⁵⁴ Rimelighetsbetraktninger kan likevel spille en viktig rolle dersom det er tvil om hvilket tolkningsresultat som rettslig sett er det riktige. Eller om ordlydens betydning vil resultere i sterkt urimelige og nærmest uforsvarlige tolkningsresultater.⁵⁵

3 Nærmere om praksis som tolkningsfaktor

3.1 Innledende bemerkninger

Når Arbeidsretten skal ta stilling til en tolkningstvist om innholdet i en tariffavtale, er retten avhengig av det tilgjengelige tolkningsmaterialet, noe som varierer fra sak til sak. I det følgende vil jeg ta for meg praksis som en tolkningsfaktor. Det er likevel slik at praksis, i likhet med tariffavtalens ordlyd, bare er én av flere relevante tolkningsfaktorer. Tolkningsresultatet er vanligvis konkret begrunnet, og det kan være vanskelig å se hvilke tolkningsmomenter som har vært utslagsgivende. Som regel vil det være en kombinasjon av flere. Jeg skal likevel ta for meg avgjørelser fra Arbeidsretten der praksis er blitt særlig fremhevet av retten. Dette kan være fordi den påberopte praksis har spilt en viktig rolle for tolkningsresultatet, men også tilfeller der retten bemerker hvorfor den påberopte praksisen ikke tillegges vekt. Jeg skal undersøke om det er mulig å spore et gjennomgående argumentasjonsmønster for når praksisen vektlegges, og se hva som karakteriserer den praksisen som blir vektlagt. Innledningsvis vil det bli sagt noe om praksis som et bevistema. Deretter har jeg skilt ut et eget kapittel som omhandler

⁵⁴ Ulseth 2012 s. 337.

⁵⁵ Andersen 1967 s. 60.

praksis som tolkningsfaktor for hovedavtaler, og til slutt en del som tar for seg praksis som tolkningsfaktor for de øvrige tariffavtaler.

3.2 Praksis som bevistema

Praksis mellom tariffbundne parter eller deres medlemmer er en del av det faktum som det skal gjøres rede for i hovedforhandlingen. Det som skal bevises, betegnes som bevistema. Dersom en av partene påberoper seg en praksis, vil dette være et bevistema. I en sak for Arbeidsretten vil formålet med bevisføringen i utgangspunktet være å føre bevis for at det faktisk foreligger en praksis som kan begrunne eller støtte partenes tolkingsstandpunkt. Parts- og vitneforklaringer vil være sentrale bevismidler, i tillegg til tariffavtalen og andre skriftlige dokumenter. Hovedforhandlingen er som hovedregel muntlig, hvor vitner og parter forklarer seg direkte for retten.⁵⁶ Prinsippet om bevismiddelbarhet gjelder på samme måte som i de alminnelige domstoler med opplesning av de dokumentbevis partene vil påberope seg.⁵⁷ Arbeidsretten står fritt i sin bevisbedømmelse. Det vil bero på de enkelte bevismidlers overbevisningskraft hvilket faktum retten legger til grunn. Svikter bevisene for en bestemt praksis, er det klart at praksis som en tolkningsfaktor også svekkes.

Det finnes flere eksempler på at Arbeidsretten har funnet at bevisene for praksisen har sviktet. I ARD 1994 s. 282 uttaler retten følgende: ”De opplysninger om praksis innenfor standardoverenskomstens område som er kommet fram i saken, er så vidt mangelfulle og usikre at de heller ikke kan legges til grunn for en bestemt forståelse av overenskomsten.”⁵⁸

I ARD 1996 s. 143 sa retten følgende om bevisføringen som gjaldt praksisen: ”Ut fra en helhetsvurdering av vitneforklaringer og dokumentasjon under bevisføringen finner retten uansett ikke grunnlag for å bygge på at det foreligger en generell praksis i sam-

⁵⁶ Se arbtvl. § 48.

⁵⁷ Fougner m.fl. 2004 s. 449.

⁵⁸ Side 289.

svar med NALFs tolkingsstandpunkt som er tilstrekkelig fast og entydig til å kunne gi grunnlag for å fravike det holdningsmessige utgangspunkt som bestemmelsens ordlyd etter rettens syn danner.”⁵⁹ I denne saken var det innbyrdes uenighet mellom vitnene om hvordan praksis hadde artet seg, uten at retten hadde en sikker forklaring på bakgrunnen for dette. Retten hadde ikke et godt nok grunnlag til å vurdere praksisen, og kunne dermed ikke vektlegge den ved tolkningen.

Selv om retten med stor sannsynlighet kan legge til grunn at det finnes en praksis, er det fortsatt opp til dem hvor stor vekt retten vil tillegge den. Hva de andre tolkningsfaktorer og bevis gir anvisning på, vil spille inn. Det er likevel grunn til å tro at retten vil være mer tilbøyelig til å vektlegge praksis jo bedre den er dokumentert.

3.3 Praksis som tolkningsfaktor for hovedavtaler

Etter en gjennomgang av Arbeidsrettens avgjørelser synes det å høre til sjeldenhetene at Arbeidsretten legger betydelig vekt på praksis i en tvist om forståelsen av en hovedavtale. I de tilfeller slik praksis blir tatt opp, dreier det seg i det vesentlige om praksis mellom de overordnede parter. Dette har sannsynligvis sammenheng med hovedavtalens karakter. Hovedavtaler inneholder grunnleggende og overordnede regler om forholdet mellom tariffpartene. I tillegg har de et stort virkeområde. Slike grunnleggende forhold bør reguleres på overordnet nivå, og da står naturligvis de overordnede parters praksis i en særstilling. Det skal likevel mye til for at en praksis skal føre til en utvidende eller innskrenkende fortolkning av ordlyden i en hovedavtale.

I ARD 1991 s. 122 (Vårt Land-dommen) var tvisten mellom NHO og Avisenes Arbeidsgiverforening mot LO og Norsk Grafisk Forbund om anvendelsen av visse bestemmelser i grafikkoverenskomsten. Hovedspørsmålet var knyttet til forståelsen av hovedavtalen LO–NHO. Mer bestemt om tariffavtale kunne kreves gjort gjeldende i en bedrift, selv om vedkommende forbund i LO ikke hadde medlemmer i bedriften som utførte arbeid innenfor tariffavtalens område. Retten påpekte at det gikk klart fram av

⁵⁹ Side 153.

ordlyden i hovedavtalens § 3-7 at en bedrift kunne være medlem av NHO uten å være overenskomstbundet. Hovedavtalens § 3-7 sa derimot ikke noe om hvorvidt det var et vilkår at det aktuelle forbund i LO måtte ha ett eller flere medlemmer i bedriften innenfor overenskomstens område for å ha krav på å gjøre tariffavtalen gjeldende.

Retten gikk videre og så på praksisen mellom partene. De bemerket at det aldri tidligere har vært reist krav om at en tariffavtale skulle gjøres gjeldende når vedkommende LO-forbund ikke har hatt medlemmer i bedriften. Ved en av hovedavtalerevisjonene tok NHO opp spørsmålet om en høyere grense. Retten påpekte at dersom LO mente at det ikke gjaldt noen nedre grense, så hadde de en oppfordring til å uttrykke dette under forhandlingene, noe som ikke ble gjort. På grunnlag av praksisen mellom partene, i form av en unnlateseshandling, la retten følgende til grunn: ”Det må etter dette legges til grunn at det så lenge hovedavtalen har eksistert, har vært en forutsetning mellom partene at LO ikke kan kreve tariffavtale uten å ha noe medlem ved den aktuelle bedrift.”⁶⁰ Arbeidsrettens resultat i dommen ble senere en del av Hovedavtalen mellom LO og NHO i § 3-7 nr. 2.⁶¹

I ARD 1991 s. 175 var det også en tvist om plikten til å gjøre en tariffavtale gjeldende for medlemsbedriftene. Forbundet for Overnatting- og Serveringsnæringen (FOS) hadde inngått en tariffavtale, riksavtalen, med LO og Hotell- og Restaurantarbeiderforbundet (HRAF). Partene hadde også inngått en hovedavtale som var liklydende med hovedavtalen LO–NHO. Hovedavtalen inngikk som første del i riksavtalen. FOS hevdet at de ikke var forpliktet til å gjøre riksavtalen gjeldende for medlemsbedriftene. FOS viste til at det fantes en omfattende praksis mellom FOS og HRAF og LO om at opprettelse av tariffavtale for den enkelte bedrift hadde vært behandlet som interessetvister. Dette var en praksis som HRAF hadde fulgt og som LO hadde kjennskap til.

Arbeidsretten bemerket at dersom FOS skulle fått medhold i sine syn, ville konsekvensen vært at hovedavtalens § 3-7 verken fikk anvendelse for FOS eller dets medlemmer.

⁶⁰ Side 132.

⁶¹ Fougner m.fl. 2004 s. 84.

”Retten kan ikke se at det en noen holdepunkter for å legge en slik fortolkning av hovedavtalen til grunn.”⁶² Retten viste til at FOS sluttet seg til den etablerte hovedavtalen og ga ingen uttrykk for noen reservasjoner. Deretter konstaterte retten at det fantes en praksis som var i overensstemmelse med det FOS hevdet, men at en slik praksis ikke kunne tillegges noen avgjørende vekt. Slik ble det begrunnet:

”Det er imidlertid på det rene at praksis har vært omtvistet mellom partene [...] Det ble reist innvendinger fra HRAFs side allerede i november 1985, bare vel to år etter at FOS gikk inn som tariffpart og tiltrådte hovedavtalen. Både HRAF og LO har senere bestridt at FOS har en slik adgang til å stille vilkår for å gjøre gjeldende – eller «opprette» – tariffavtale som FOS på sin side har hevdet, ut fra et annet syn på de forpliktelser som følger av hovedavtalen, og dette har FOS vært fullt klar over. Noen tariffrettslig bindende praksis kan det etter dette ikke være tale om.”⁶³

Som det fremgår av sitatet, var dette en omstridt praksis. I ARD 1991 s. 122, der partenes praksis ble tillagt vekt ved fortolkningen av hovedavtalen, var praksisen av en annen karakter. Praksisen mellom partene hadde eksistert lenge, og den ga uttrykk for hvordan *begge* parter hadde oppfattet avtalen. I ARD 1991 s. 175 ga derimot praksisen bare uttrykk for hvordan den ene parten forstod bestemmelsen, og dette kunne ikke være utslagsgivende. I tillegg var det en praksis som var i strid med ordlyden, i motsetning til ARD 1991 s. 122, der ordlyden var taus.

Med lite rettspraksis å forholde seg til er det vanskelig å si noe generelt om hvordan retten vektlegger partenes praksis ved tolking av hovedavtaler. At det finnes lite rettspraksis, kan tyde på at partenes praksis ikke tilleggs betydelig vekt som tolkningsfaktor ved fortolkning av hovedavtaler. Som nevnt kan dette ha en sammenheng med hovedavtalens karakter. I tillegg har min gjennomgang av rettspraksis vært begrenset de til de siste 30 årene. Mange av hovedavtalene har eksistert lenge, dog i reforhandlede versjoner. Det er mulig at tolkningstvistene, og da betydningen av partenes praksis, var mer

⁶² Side 190.

⁶³ Side 190.

fremtredende i tidligere rettspraksis. Der praksis ble vektlagt i avgjørelsen jeg viste til, var den langvarig og fast, og viktigst av alt: en indikasjon på en felles partsoppfatning som tilsynelatende har eksistert lenge.

3.4 Praksis som tolkningsfaktor for tariffavtaler

3.4.1 Innledende bemerkninger

I det følgende skal jeg ta for meg praksis som tolkningsfaktor for de øvrige tariffavtaler. Som nevnt ovenfor, har jeg valgt å sortere Arbeidsrettens avgjørelsene i tre deler. Én der ordlyden er klar, én hvor den er uklar eller taus, og til slutt en del der praksisen er lite forenlig med ordlyden i tariffavtalen. Av hensyn til oversikten har jeg foretatt en ytterligere inndeling i underpunkter i kapittel 3.4.3 og kapittel 3.4.4. Det er naturlig at punktene glir over i hverandre, men jeg har forsøkt å dele avgjørelsene inn under punkter som særlig illustrerer de momenter som retten fremhever ved den aktuelle praksisen.

3.4.2 Praksis og ordlyd trekker i samme retning

Som tidligere fremholdt, spiller ordlyden en dominerende rolle ved fortolkning av tariffavtalen. Har Arbeidsretten en klar ordlyd å forholde seg til, vil det i utgangspunktet være nok til å begrunne et tolkningsresultat. Det hender likevel ikke sjelden at retten i tillegg til ordlyden påpeker at tolkningsresultatet også har støtte i praksisen mellom partene. I slike tilfeller kan en si at tariffavtalens ordlyd og praksis trekker i samme retning. Her vil praksisen fungere som et støttemoment, og ikke som en selvstendig tolkningsfaktor som er nødvendig for å begrunne resultatet. Med hensyn til oppgavens tema er ikke disse tilfellene like interessante, men det er likevel hensiktsmessig å vise til noen eksempler for å illustrere at praksis er et relevant tolkningsmoment for Arbeidsretten.

I ARD 1994 s. 30 var det en tvist om anvendelsesområdet til en bestemmelse i overenskomsten mellom NHO og Oljeindustriens Landsforening på den ene siden og Oljearbeidernes Fellessammenslutning på den annen side. Det fremgikk av bestemmelsen at det skulle betales timelønn med prosenttillegg for pålagte kurs i den ansattes friperiode. Retten kunne ikke se at ordlyden innebar noen begrensninger i forhold til sikkerhetsre-

laterte kurs. For å begrunne tolkningsresultatet ytterligere, ble det vist at praksis på området var entydig og i overenstemmelse med rettens tolkning av ordlyden. Det som er viktig å trekke ut av dette, er at praksisen var entydig. Det ble ikke sagt noe mer om praksisen, men det var heller ikke nødvendig, ettersom den kun ble brukt som et støtte-moment.

ARD 2000 s. 333 er også et eksempel på at Arbeidsretten legger ordlyden til grunn, samtidig som man bemerker at praksis er i samsvar med rettens avtaleforståelse. Praksis hadde i dette tilfellet ikke vært helt entydig, men om dette uttalte retten: ”Slike spredte og enkeltstående unntak kan imidlertid ikke begrunne en annen avtaleforståelse enn den som klart følger av ordlyd og praksis for øvrig.”

Twisten i ARD 2005 s. 116 gjaldt bestemmelser i overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune. Hovedspørsmålet var hvorvidt trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade var tilstrekkelig for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen i tillegg kunne foreta en selvstendig vurdering av skaden. Retten slo kort fast at bestemmelsen etter sin ordlyd var uttømmende, og at trygdeetatens godkjennelse var et tilstrekkelig vilkår for krav på ytelser. Selv med en så klar forståelse av ordlyden fremhevet retten likevel betydningen av en konsekvent praksis mellom partene. Retten uttalte blant annet:

”Foranlediget av kommunens anførsler om at denne entydige praksis ikke nødvendigvis innebar en tariffrettslig forpliktelse til å følge trygdeetatens vedtak i ethvert tilfelle, vil retten bemerke at den faste og langvarige praksis må ha gitt arbeidstakersiden all grunn til å tro at det forelå en felles forståelse av de omtvistede bestemmelsene. Dersom Oslo kommune hadde et annet syn på tolkningen, måtte kommunen ha klargjort dette overfor motparten.”⁶⁴

⁶⁴ Avsnitt 55

Her trekker retten frem viktige momenter ved den praksisen som forelå, nemlig at den var fast og langvarig. I tillegg hadde praksisen gitt arbeidstakersiden en berettiget forventning om hvordan bestemmelsen skulle forstås.

En gjennomgang av Arbeidsrettens avgjørelser viser at partenes praksis ofte blir trukket fram av retten når de skal tolke en tariffbestemmelse. Det kan dermed legges til grunn at praksis er en relevant tolkningsfaktor for retten når den skal løse en tolkningstvist. Når ordlyden og praksisen trekker i samme retning, vil retten ofte nøye seg med å konstatere dette uten å si noen særlig mer om praksisen. I andre tilfeller velger retten å kommentere partenes praksis i noe større grad, slik som det er blitt gjort i dommene jeg har vist til ovenfor. De momenter som Arbeidsretten velger å fremheve ved den aktuelle praksisen, kan tjene som en veiledning med hensyn til hva som skal til for at en praksis skal være relevant: blant annet at den bør være entydig, fast og langvarig. På den annen side har ikke praksisen vært en avgjørende faktor, men heller blitt brukt som et støtteargument der ordlyden og praksisen trekker i samme retning. Retten viser at praksisen bekrefter ordlyden slik de forstår den, og at man dermed har et sikkert og godt begrunnet tolkningsresultat. Dommene der praksis og ordlyd trekker i samme retning, sier derfor lite om hvilken selvstendig vekt partenes praksis har. Av den grunn kan det være mer interessant å se på dommer der tariffavtalens ordlyd er uklar eller taus. Særlig interessant vil det være å se på dommer der det foreligger en motstrid mellom avtalens ordlyd og den praksisen som påberopes for et bestemt tolkningsresultat.

3.4.3 Ordlyden er taus eller uklar

Det er klart at ordlydens tolkningsmessige betydning svekkes dersom ordlyden er uklar, slik at den er egnet til å fremkalle tvil. I tillegg kan det oppstå tolkningstvister dersom ordlyden er taus og eller uklar. Det kan være flere grunner til dette. Enten at partene ikke var klar over problemstillingen under forhandlingene, eller at de forutsatte at tidligere praksis ville gi tilstrekkelig veiledning. I slike situasjoner må arbeidsretten se hen til andre tolkningsmomenter for å løse tvisten. Jeg vil nå undersøke i hvilken grad partenes praksis kommer inn som et tolkningsmoment når tariffavtalens ordlyd er uklar eller taus.

3.4.3.1 Presentasjon av momentene som retten trekker frem ved vurderingen av en praksis

I ARD 2004 s. 98 var det en tvist mellom Oslo kommune på den ene siden, og Norsk Helse- og Sosialforbund og Norsk kommuneforbund på den andre siden. Overenskomsten hadde fra 1978 til 1984 bestemmelser om at fast ansatte arbeidstakere som tok ekstra nattevakter, skulle få et tillegg på 40 %. I 1984 ble bestemmelsen tatt ut av overenskomsten, slik at det ikke fantes noen ordlyd å forholde seg til da tolkningstvisten oppstod. Arbeidsretten påpekte at selv etter at bestemmelsen var blitt tatt ut av overenskomsten, fortsatte Oslo kommune i 16 år å betale et tillegg på 40 % for slike vakter. I tillegg var det aldri blitt reist noen innsigelser mot denne praksisen. Arbeidsretten la til grunn at en slik fast og entydig praksis, som hadde eksistert så lenge, viste at tariffpartene anså regelen om 40 % tillegg som tariffestet også etter 1984. Oslo kommune ble ikke hørt med at de ikke kjente til praksisen. Under enhver omstendighet burde kommunen som tariffpart ha vært kjent med den.

Avgjørelsen er et godt eksempel på at praksis mellom partene fungerer som et avgjørende tolkningsmoment når tariffavtalens ordlyd ikke selv regulerer tvisten. Retten valgte å tolke tariffavtalen slik den var blitt praktisert. Retten fremhevet tre viktige momenter ved praksisen som forelå. For det første hadde praksisen vedvart over lang tid. For det andre var den blitt praktisert fast og entydig. Og til slutt la retten til grunn at Oslo kommune kjente til, eller i hvert fall burde ha kjent til, hvordan overenskomsten var blitt praktisert. Dersom Oslo kommune ville reise noen innsigelser mot praksisen, hadde de hatt en rekke anledninger til det. Oslo kommunes manglende reaksjon ble av retten tolket som en stilltiende aksept av tariffpraksisen. På denne måten fungerte unnlatelsen av å reagere som en viktig tolkningsfaktor ved fastsettelsen av overenskomstens innhold. De tre momentene som det ble vist til ovenfor, er gjennomgående i Arbeidsrettens avgjørelser der de skal ta stilling til betydningen av partenes praksis.

3.4.3.2 Fast og langvarig praksis

I ARD 1981 s. 60 var det en tvist mellom LO og Norsk Elektriker og Kraftstasjonsforbund på den ene siden og Norske Kommuners Sentralforbund (KS) på den andre. Ordlyden i overenskomstbestemmelsen ga ikke direkte svar på om det var arbeidsgiveren

eller arbeidstakeren som skulle dekke elektrisitetsavgifter og merverdiavgift for strømmen som ble levert direkte til tjenesteboliger fra kraft- eller understasjoner. ”Det avgjørende må etter rettens oppfatning være hvorledes tariffbestemmelsen har vært forstått og praktisert av partene fra 1964 og til i dag.”⁶⁵

Både elektrisitetsavgiften og momsen var blitt dekket av arbeidsgiveren. Arbeidsgiversiden argumenterte med at avgiftene i det nevnte tidsrom hadde vært veldig lave. De mente at det nærmest hadde vært en symbolsk avgift de betalte på grunn av frivillighet. Det kunne derfor ikke ses på som en erkjennelse av en tariffrettslig forpliktelse til å betale avgiften. Til dette bemerket retten:

”... hvis arbeidsgiverne hadde ment at det var en frivillig sak fra deres side å dekke avgiften, burde de ha sørget for å ta det nødvendige forbehold overfor den annen part. Det er ikke opplyst at det er gjort. Arbeidstakerne har derfor etter rettens oppfatning hatt grunn til å tro at arbeidsgiverne erkjente en plikt etter tariffavtalen til å dekke avgiften. En kunne ikke legge avgjørende vekt på at elavgiften i det nevnte tidsrom var beskjeden. Arbeidsgiverne hadde ingen garanti for at avgiften til enhver tid ville bli holdt på dette nivå.”⁶⁶

I tillegg la Arbeidsretten vekt på at staten hadde praktisert en likelydende tariffbestemmelse på samme måte.

Dommen viser at retten legger avgjørende vekt på hvordan bestemmelsen er blitt praktisert av dem som er omfattet av den. Det var en ordning som var blitt praktisert lenge uten at partene hadde reist noen innsigelser. Arbeidsgiversiden ble ikke hørt med at de ikke hadde ment å forplikte seg til å betale. Det avgjørende var at arbeidsgiver i lang tid hadde handlet på en måte som ga den andre part en berettiget forventning om at praksisen var tariffrettslig bindende. Dersom en praksis har vedvart lenge, er dette en god indikasjon på at ordningen, i hvert fall i praksis, anses som akseptert.

⁶⁵ Side 71.

⁶⁶ Side 71.

Et annet eksempel på at Arbeidsretten legger vekt på en langvarig praksis, finner man i ARD 1994 s. 154. I distribusjonsoverenskomsten LO-NHO for Aftenposten var det særskilte lønnsbestemmelser for "sjåførbud". Spørsmålet var om bestemmelsene om sjåførbud skulle få anvendelse på reservebud. Overenskomstens definisjon av begrepet ga ikke svar på spørsmålet. Bedriftens praksis ble tillagt stor vekt av retten. Domstolen bemerket at Aftenposten hadde en meget lang praksis med å skille mellom sjåførbud og reservebud. Dette var en praksis som faktisk var eldre enn overenskomsten fra 1981, der forholdet først ble regulert. Det kommer ikke klart fram av dommen hvor lang praksisen er, men det blir sagt at den er var meget lang. Retten la til grunn at når det fantes en så langvarig praksis, var det ikke grunnlag for å anta at partene hadde ment å endre på den ved inngåelse av avtalen. Bedriftens praksis var også kjent for begge parter.

ARD 1995 s. 268 viser at tidsmomentet igjen blir fremhevet av retten. Hovedtariffavtalen i staten hadde bestemmelser om engangserstatning ved yrkesskade. Ordlyden var taus med hensyn til om det skulle betales renter ved erstatningen, og det var dette tvisten gjaldt. Her kom retten til at statens praksis ikke bygde på tariffbestemmelsene. Dermed kunne ikke den praksisen som forelå, anses som uttrykk for erkjennelse av en tariffrettslig forpliktelse. Deretter sier likevel retten noe generelt om praksisen: "Selv om det legges til grunn at de standpunkter AD gav uttrykk for i sine uttalelser, derigjennom også ble en alminnelig praksis, er det her dessuten tale om en praksis av kort varighet."⁶⁷ Det kan virke noe rart at retten ikke mente at praksisen var knyttet til den omtvistede tariffbestemmelsen, og at man derfor valgte å bemerke at det uansett er tale om en kort praksis. Avslutningsvis sies det at: "Arbeidsretten finner således ikke at den praksis det her er tale om, gir grunnlag for å bygge på at det er etablert forutsetninger om eller en ordning av spørsmålet om rentebetaling som kan anses som tariffrettslig bindende."⁶⁸

⁶⁷ Side 280.

⁶⁸ Side 280.

Selv om rettens vurdering av praksisen, etter min mening, ikke er åpenbar, er det viktig å merke seg at de fremhever tidsmomentet ved praksisen. En praksis som hadde pågått i ca. 5 år, ble sett på som kort.

Spørsmålet i ARD 2003 s. 189 var hvorvidt kurs som var pålagt av myndighetene også skulle anses som pålagt av rederiet, slik at det ble utløst en rett til lønnskompensasjon etter overenskomsten. Retten kom fram til at det var naturlig å tolke bestemmelsen dit hen at slike kurs skulle anses som pålagt av arbeidsgiver. Dette var viktig for at pålegget fra myndighetene skulle kunne etterleves. Like viktig var det som retten påpekte, at: ”Denne tolkningen har støtte i fast og langvarig praksis. Partene synes gjennom lang tid å ha hatt en felles forståelse av at overenskomstbestemmelsen om kursdeltakelse «etter pålegg fra rederiet» omfatter kurs som arbeidstakerne går på som følge av krav myndighetene stiller til rederiet.” Retten sier ikke eksplisitt hvor lang praksisen har vært, men ut fra beskrivelsene av sakens bakgrunn ser du ut som om praksisen startet tidlig i 1980-årene. Så en praksis på litt over 20 år oppfylte kravene til langvarig praksis.

Dommen viser at Arbeidsretten nok en gang legger vekt på en praksis som er fast, langvarig og som har sin bakgrunn i at partene lenge tilsynelatende har vært enige i forståelsen av overenskomsten. ARD 1988 s. 233 er enda et eksempel på at de samme momentene ved en praksis blir fremhevet. Her dreide det seg om en praksis som var fast og hadde vart 14 år før det hadde oppstått noen tvist.

Som det fremgår av avgjørelsene ovenfor, har retten i en del tilfeller lagt betydelig vekt på praksis ved tolkningen av en tariffavtale. I de tilfellene der praksis har vært av betydning for resultatet, har retten påpekt at det har vært en fast og langvarig praksis. Det er vanskelig å si akkurat hvor langvarig en praksis må være for at den skal tillegges vekt. Som nevnt innledningsvis, er tolkningsresultatet avhengig av flere faktorer. Likevel er det verdt å merke seg at en praksis på 5 år ikke ble ansett som langvarig. Dét gjorde derimot en praksis på 14 år. Likevel er det slik at praksisen som blir vektlagt i andre saker ofte er betydelig lenger enn dette.

3.4.3.3 Tariffavtalens virkeområde og tolkningsresultatets omfang

I Arbeidsrettens avgjørelser som det er vist til ovenfor, er det særlig varigheten og fastheten ved praksisen jeg har valgt å fremheve. Det er likevel flere momenter retten trekker frem når man skal vurdere hvilken betydning partenes praksis har for tolkningen av tariffavtalen. Hvor stort virkeområde tariffavtalen har, og tolkningsresultatets betydning for de øvrige aktører som er bundet av tariffavtalen, spiller en stor rolle.

Det er ikke slik at en lokal praksis som er langvarig og fast, uten videre tillegges vekt dersom tariffavtalens ordlyd er uklar eller taus. ARD 1993 s. 37 kan tjene som eksempel på dette. I saken var det en tvist mellom Statstjenestemannskartellet og Norsk Postforbund (NPF) på den ene siden og staten ved Administrasjonsdepartementet og Postdirektoratet på den andre siden. Det var en tvist om anvendelsesområdet for fellesbestemmelsen i hovedtariffavtalen i staten om forhøyet overtidsgodtgjørelse. Bestemmelsen gjaldt turnuspersonell, og spørsmålet var om landpostbudene var å anse som turnuspersonell. Ordlyden i hovedtariffavtalen verken definerte eller presiserte hva som lå i uttrykket ”turnuspersonell”. Retten kom frem til at landpostbudene ikke var å anse som turnuspersonell. Det ble vist til avtaleutviklingen og hvordan uttrykket var blitt forstått mellom de sentrale og overordnede parter i lang tid. Arbeidsretten la til grunn at praktiseringen av reglene som Statstjenestemannskartellet påberopte seg som tolkningsfaktor i deres favør, ikke kunne tillegges vekt. Retten uttalte følgende om den foreliggende praksisen:

” Det er i alle tilfeller tale om en rent lokal og ganske kortvarig praksis som ikke bygget på noen omforent fortolkning sentralt, verken NPF og Postdirektoratet eller mellom tariffpartene Statstjenestemannskartellet og staten ved departementet. En slik lokal praksis innenfor en del av et etatsområde kan etter rettens mening ikke være avgjørende ved fortolkningen av fellesbestemmelsens § 17 nr. 2, slik retten har pekt på innledningsvis, en generell regel.”

Her kommer det klart frem at en lokal praksis innenfor et del av et etatsområde ikke kunne vektlegges når Arbeidsretten skulle tolke en generell bestemmelse i hovedtariffavtalen. Hadde en slik lokal praksis fått gjennomslagskraft, ville dette ha endret overtidsregelen for flere enn dem tvisten konkret gjaldt. Skulle en slik lokal praksis tillegges

avgjørende vekt, måtte den i så fall ha bygd på en omforent forståelse mellom de sentrale tariffpartene, noe som ikke var tilfelle. Retten påpekte i tillegg at det var tale om en ganske kortvarig praksis.

Sammenlignet med de andre avgjørelsene det er gjort rede for tidligere i oppgaven, der praksis ble tillagt vekt, var forholdene noe annerledes enn i ARD 1993 s. 37. Dette fordi det ikke gjaldt tvister om generelle bestemmelser i tariffavtaler som hadde et stort virkeområde, jf. ARD 1994 s. 154, der overenskomsten kun regulerte forholdene i Aftenposten. Og dersom tariffavtalen hadde et større virkeområde, ble praksisen vektlagt enten fordi retten la til grunn at praksisen berodde på en felles partsforståelse, eller at partene hadde avgitt en stilltiende aksept ved ikke å reagere, jf. ARD 1981 s. 60. Det er partene som har rådighet over tariffavtalen, og står partene i et hierarkisk forhold til hverandre, utøves denne rådigheten av de overordnede parter. Denne rådigheten og skriftlighetskravet tilsier at ikke enhver lokal praksis kan tillegges vekt. Og dersom en lokal praksis mellom medlemsbundne bedrifter eventuelt skal tillegges vekt, er det viktig at det ikke gjøres på tross av hva partene har gitt uttrykk for. Der praksisen er lite forenlig med ordlyden i tariffavtalen, kommer i tillegg ufravikelighetsprinsippet inn med stor kraft.

Selv om tvisten gjelder en tariffavtale som har et relativt stort virkeområde, og tolkningsresultatet vil binde flere enn tvisten gjelder, kan praksisen likevel spille en viktig rolle i fortolkningen. I slike tilfeller henvises det ofte til omfanget av praksisen blant de aktører som er bundet av tariffavtalen, altså en form for bransjepraksis. En bransjepraksis vil, sammenlignet med en lokal praksis som kun gjelder ved én enkelt bedrift, være mer representativ med hensyn til om det foreligger tariffrettslig bindende praksis blant dem som er bundet av tariffavtalen.

ARD 2001 s. 16 illustrerer at retten fremhever omfanget av praksisen blant aktørene som var tariffbundet, og som tolkningsresultatet ville få konsekvenser for. Tvisten gjaldt en bestemmelse i overenskomsten for ambulansefirmaer, kalt KFO-overenskomsten. Det var i alt 12 ambulansefirmaer som var omfattet av overenskomsten da tvisten oppstod. Retten sa følgende:

”Etter bevisførselen må det videre legges til grunn at praksis ved de ulike ambulansesfirmaene som etterhvert er blitt omfattet av overenskomsten, i det alt vesentligste har vært i samsvar med det syn de saksøkte gjør gjeldende. Det eneste kjente unntaket er ordningen ved Nordland Ambulanse AS.”

I ARD 2000 s. 127 var derimot ikke praksisen mellom bedriftene som var bundet av Landsoverenskomsten for elektrofagene omfattende nok.

”... en betydelig andel av de bedrifter som er bundet av landsoverenskomsten, dekker eller har dekket lærlingenes utgifter til reiser under skolegang. På den annen side må det etter forklaringene legges til grunn at mange bedrifter har unnlatt å dekke slike utgifter.”

Det bør nevnes at i den første dommen var ordlyden helt taus, mens oppbygningen i den sistnevnte overenskomsten ga en indikasjon på hvordan bestemmelsen skulle forstås. Igjen illustrerer dette at praksisens vekt er helt avhengig av de andre tolkningsfaktorene som er tilgjengelige. Likevel er omfanget av praksisen et moment retten ofte tar opp i drøftelsen av hvilken vekt praksisen skal tillegges.

Som tidligere fremholdt skal det en del til for at retten vektlegger en lokal praksis dersom tariffavtalens virkeområde er av et visst omfang, og resultatet vil få virkninger for andre enn dem tvisten direkte knytter seg til. Når situasjonen er som beskrevet ovenfor, kan det være hensiktsmessig å se på noen avgjørelser der tariffavtalen har et mindre virkeområde. Dette er ofte tilfelle når det gjelder lokale særavtaler og tariffavtaler som kun gjelder i én bedrift.

I Arbeidsrettens dom av 14. januar 2012 (Inr 2/2013) var det en tvist om anvendelsesområdet for en lokal særavtale. Partene var bundet av Hovedavtalen mellom LO og NHO, og Riksavtalen mellom NHO og NHO Reiseliv på den ene siden og LO og Fellesforbundet på den andre siden. Tvisten gjaldt hvorvidt omsetningen som knyttet seg til salg av pizza til henting og levering hjemme hos kunder, skulle inngå i beregningsgrunnlaget for servitørenes prosentlønn i henhold til særavtale. Det var uenighet om formuleringen ”serverte vares brutto omsetning” også omfattet omsetningen fra cate-

ring. Da særavtalen ble inngått, var ikke catering en del av bedriftens virksomhet, men etter hvert hadde det utviklet seg til å bli en stor del av bedriftens omsetning.

Arbeidsretten konstaterte at særavtaler skal inngås skriftlig, jf. Hovedavtalen LO-NHO § 4-1. Deretter uttalte de: ”Det følger imidlertid av praksis fra Arbeidsretten og juridisk teori at skriftlighetskravet ikke er absolutt.”⁶⁹ Retten viste til at det forelå en lang og fast praksis for at slik omsetning fra catering inngikk i beregningsgrunnlaget for servitørens prosentlønn. Partene i bedriften hadde ikke hatt noen innsigelser på praksisen inntil den daværende tvist oppstod. Det fantes skriftlige protokoller fra møter som etter rettens mening viste at ledelsen i bedriften oppfattet at avtalen etter en fast og langvarig praksis hadde fått et slikt innhold. Med hensyn til bevisvurderingen kan en merke seg at en skriftlig protokoll som viser hvordan ledelsen oppfattet særavtalen, gir retten gode holdepunkter for å legge et slikt faktum til grunn.

På bakgrunn av en lang og entydig praksis kom retten fram til at omsetningen fra cateringsalget var en del av beregningsgrunnlaget for servitørenes prosentlønn. ”Det bemerkes at det i denne saken ikke er tale om å innfortolke rettigheter/forpliktelser i strid med særavtalens ordlyd, men en utfyllende tolkning i samsvar med lang og entydig praksis.”⁷⁰

I denne saken la Arbeidsretten avgjørende vekt på praksisen som hadde funnet sted i bedriften da de skulle tolke bestemmelsen. Særavtalen gjaldt bare for den enkelte bedrift, og resultatet fikk kun betydning for dem som praksisen direkte knyttet seg til. I slike tilfeller er det ofte lettere å kartlegge praksisen. Og om det foreligger en lang og fast praksis, er den som regel representativ for alle som er omfattet av særavtalen. Tredjemansvirkningen, som er et viktig særtrekk ved tariffavtaler, gjorde seg ikke gjeldende i dette tilfellet slik som den gjorde i ARD 1993 s. 37.

⁶⁹ Avsnitt 77.

⁷⁰ Avsnitt 78.

Det at retten muligens i større grad vektlegger praksis dersom tolkningsresultatet ikke berører andre enn dem tvisten gjelder, må ikke oppfattes slik at det finnes unntak fra ufravikelighetsprinsippet. En særavtale skal i utgangspunktet aldri stride mot en overordnet tariffavtale, selv om praksisen på særavtalens område er aldri så fast og langvarig.

Betydningen av om tolkningsresultatet ikke får tredjemansvirkninger for de øvrige aktører som er bundet av tariffavtalen, gjør seg også gjeldende i ARD 2000 s. 39. Denne avgjørelsen, som gjaldt Hurtigrutens tariffrettslige forpliktelser, vil det bli gjort rede for under punkt 3.4.2.5

3.4.3.4 Betydningen av at partene kjenner til praksisen og virkningene av imøtekommenhet

Som sagt er det ikke slik at partene eksplisitt må godta at praksisen gir uttrykk for hvordan en tariffbestemmelse skal forstås. Det kan i flere tilfeller være nok med en stilltende aksept eller passivitet som gir den andre part grunn til å tro at praksisen er akseptert. Her blir kunnskap om praksis et viktig moment. For at partene skal kunne reagere eller bevisst velge å forholde seg passive, er det nødvendig at de har kjennskap til den aktuelle praksis. Jeg vil nå gjennomgå noen av Arbeidsrettens avgjørelser der dette momentet er blitt særlig fremhevet.

I ARD 1986 s. 71 var det en tvist mellom Norske Fysioterapeuters Forbund (NFF) og Rogaland fylkeskommune. Spørsmålet var om institusjoner for psykisk utviklingshemmede (HVPU-institusjoner) var omfattet av formuleringen ”somatisk eller psykiatrisk institusjon”. Dette var avgjørende for at institusjonene kunne kreve at en stilling som ledende fysioterapeut ble omgjort til stilling som avdelingsleder. Retten uttalte følgende om utgangspunktet for tolkningen: ”Tvisten om omgjøringskravene må løses på grunnlag av en fortolkning av den aktuelle bestemmelsen i tariffavtalen. Og denne fortolkningen må foretas på bakgrunn av de forutsetninger og den praksis som knytter seg til bestemmelsen.” Arbeidsretten løste dermed spørsmålet under henvisning til forutsetninger og praksis. De fortsatte med å si:

”Det retten finner avgjørende, er at tariffavtalens bestemmelse må anses forutsatt å omfatte HVPU-institusjoner, og at det i praksis også er bygget på denne oppfatning. Det må anses på det rene at fysioterapeutstillinger ved HVPU-institusjoner var inkludert i de beregninger som lå til grunn for justeringsoppgjøret for NFF i 1981 (...) det må legges til grunn at både NFF og forhandlingsmotparten, NKS, **var kjent**⁷¹ med at fysioterapeutstillinger ved HVPU-institusjoner da var innplassert under tariffavtalen slik dens bestemmelser lød etter revisjonen av 1976. Formuleringen «somatisk(e) eller psykiatrisk(e) institusjon(er)» var da felles for stillingskodene 7114 og 7019. På denne bakgrunn måtte det ventes at partene hadde sørget for å gjøre det klart dersom meningen var at stillinger ved HVPU-institusjoner skulle falle utenfor. Men det ble ikke gjort.”⁷²

Her ser man en side av betydningen av kjennskap som går igjen i mange av avgjørelsene. Partene var kjent med hvordan bestemmelsen lød og ble praktisert tidligere. Ved ikke å presisere at man la til grunn en annen forståelse ved tariffforhandlingene, ga man den andre parten en berettiget forventning om at bestemmelsen skulle forstås som tidligere. Også senere praksis bygde på at tariffbestemmelsen omfattet HVPU-institusjoner. Da en stilling ble omgjort som nevnt ovenfor, ble det ikke gjort noen innsigelser. Retten mente at dette var et klart uttrykk for at HVPU-institusjoner var omfattet av formuleringen.

Samme argumentasjon og tankegang ble lagt til grunn i ARD 1993 s. 55. Det var en tvist mellom LO og KS om anvendelsesområdet for hovedtariffavtalens regler om utbetaling av engangsbeløp til etterlatte ved arbeidstakerens dødsfall. Arbeidsretten fremhevet følgende:

”Tvert imot ville det være særlig grunn for KS til å ta opp spørsmålet og reservere seg, dersom man ved aksepten av å benytte samme ordlyd som tidligere mente at det skulle gjelde en annen løsning for arbeidstagere på uføretrygd enn for arbeidstagere på attføring. Det ble altså ikke gjort. Videre er det erkjent at LOK⁷³ under forhandlingene viste

⁷¹ Min uth.

⁷² Side 77.

⁷³ LOK er LOs forhandlingssammenslutning i kommunal sektor.

til KLPs praksis som begrunnelse for sitt krav om endring av § 10.1. Det ble ikke da diskutert hva innholdet i denne praksis var. Men KLPs **praksis var kjent for partene på begge sider**⁷⁴, dels gjennom KLPs brev fra 1989; dessuten var KS etter det som er forklart, også i kontakt med KLP under forhandlingene om tariffrevisjonen. Det fremgår direkte av KLPs brev at selskapet ikke begrenset sin forsikringsdekning til arbeidstakere som var blitt uføretrygdet etter 1. mai 1986.”⁷⁵

Dommen viser at retten legger vekt på at begge parter var klar over hvilken praksis som lå til grunn for bestemmelsen, nemlig den praksis KLP fulgte. Her dreier det seg om praksis mellom de overordnede parter som veier tungt, ettersom det er de som har rådgighet over avtalen. Det bør nevnes at retten mente at ordlyden til en viss grad også talte i favør av LOs fortolkningssyn.

I ARD 1991 s. 46 var det nok at de sentrale tariffparter var kjent med problemstillingen og selve praksisen. Retten sa følgende om betydningen av kjennskap: ”Selv om den konkrete praksis som er blitt påberopt nå ikke har vært kjent for tariffpartene sentralt, har imidlertid problemstillingen med hensyn til sigarettautomater lenge vært kjent for også NHRF og NHO.”

Et annet eksempel på at betydningen av kjennskap blir tatt opp av domstolen er ARD 2002 s. 82. Denne avgjørelsen viser en litt annen side av dette kriteriet sammenlignet med de andre avgjørelsene jeg har vist til. Tvisten gjaldt Verkstedoverenskomsten for Forsvaret som var inngått mellom Forsvarsdepartementet på den ene siden og LO og Fellesforbundet på den andre. Overenskomsten regulerte en rett til sentrale forhandlinger dersom lønnsnivået ved et av verkstedene var skjevt fordelt i forhold til andre sammenlignbare bedrifter i samme bransje. Spørsmålet var om eventuelle tillegg som ble gitt i medhold av denne bestemmelsen skulle gis som et likt kronebeløp til samtlige arbeidstakere.

⁷⁴ Min uth.

⁷⁵ Side 68 og 69.

LO viste til en fast og langvarig praksis som begge parter hadde kjennskap til og som begge hadde praktisert, men dette var ikke av betydning for retten. Grunnen til dette ble forklart slik:

”Saksøker har vist til en fast og langvarig praksis for at tillegg etter pkt. 7.4 gis som et flatt tillegg. Partene er ikke uenige om at bestemmelsen har blitt praktisert på en slik måte. Etter forklaringene legger flertallet imidlertid til grunn at den aktuelle problemsstillingen først nå er blitt satt på spissen, fordi lønnsnivåene i de bedriftene man har brukt som sammenligningsgrunnlag ikke tidligere har vært nevneverdig avvikende. Saksøkte har således **ikke hatt noen konkret oppfordring** til å komme med innsigelser mot den måten bestemmelsen har blitt praktisert på. Den foreliggende praksis kan på denne bakgrunn ikke tillegges avgjørende betydning for resultatet.”⁷⁶

Retten kom fram til at når overenskomsten ikke var mer konkret utformet, talte det for at man kunne foreta en differensiering i forhold til de grupper som var lønnsledende eller lønnstapende. Dommen viser at selv om de sentrale partene er vitende om praksis, blir den ikke nødvendigvis ansett for å være tariffrettslig bindende. I dette tilfellet hadde ikke praksisen nådd et punkt der Forsvarsdepartementet så noen grunn til å reagere. De hadde ikke avgitt en stilltiende aksept på at de var tariffrettslig forpliktet til å til å gi et likt kronebeløp til samtlige arbeidstakere. Når de først fikk en oppfordring til å reagere, så gjorde de det.⁷⁷

I ARD 1999 s. 26 kan man se et likt argumentasjonsmønster:

”Den passivitet NTLs lokalforening har vist i forhold til bedriftens innføring av ordningen, må etter rettens syn ses på bakgrunn av at det dominerende spørsmålet i den første tiden etter 12. juni 1995 var omleggingen til skiftarbeid for de arbeidstakerne som allerede var ansatt. Bevisførselen gir inntrykk av at NTLs lokalforening har søkt å vise imøtekommenhet overfor bedriftens behov for avvikende arbeidstidsordninger i en ny konkurransesituasjon. Bedriftens praksis med bruk av ansettelse på kveldstid har

⁷⁶ Min uth.

⁷⁷ Retten bruker samme argumentasjon i ARD 1995 s. 265.

utviklet seg gradvis, og den har nå nådd et omfang som ingen av partene synes å ha kunnet forutse fra begynnelsen av. Arbeidsretten legger etter dette til grunn at partene på arbeidstakersiden ikke generelt kan være avskåret fra å påberope seg hovedregelen i overenskomstens pkt. 7.2 i forhold til ansettelse av arbeidstakere som kun skal arbeide på kveldstid.”

Her ser man at retten fremhever at praksisen først ved tvistetidspunktet hadde nådd et omfang der en av partene så det som nødvendig å reagere. På denne måten kunne ikke deres manglende reaksjon anses som en stilltiende aksept. I tillegg trekker retten fram et annet viktig moment, nemlig at den ene part ikke har reagert fordi det skyldes imøtekommenhet. Slik imøtekommenhet er ofte midlertidig og kan ikke tolkes som om parten anser seg som rettslig forpliktet til å tolke tariffavtalen i overensstemmelse med praksisen.⁷⁸ Det er derfor ikke sjelden at en av partene erkjenner at det har vært en praksis, men argumenterer med at den skyldes imøtekommenhet fra den ene part. Eller en form for tålt praksis, der man ikke har ansett seg som tariffrettslig forpliktet. Se for eksempel ARD 1992 s. 66. Her fikk riktig nok ikke Norsk Sykepleierforbund medhold i at arbeidet sykepleierne hadde utført skulle anses som en frivillig tilleggsoppgave. Likevel illustrer avgjørelsen at dette momentet blir påberopt av partene fra tid til annen.⁷⁹

Som det fremgår av avgjørelsene jeg har vist til ovenfor, er kjennskap til praksisen en viktig forutsetning for at retten skal tolke en parts passivitet som en stilltiende aksept av en tariffpraksis. Og selv når parten er klar over den aktuelle praksisen, er ikke dette ensbetydende med at den skal legges til grunn for tolkningen av tariffavtalen. Det kan være flere årsaker til dette. For det første kan det hende at praksisen ikke er særlig fast, entydig eller langvarig. Andre grunner kan være at praksisen ikke er i overensstemmelse med en mer overordnet praksis som foreligger mellom sentrale og overordnede parter slik som i ARD 1993 s. 37. Passiviteten bør heller ikke kunne ledes tilbake til en form for imøtekommenhet fra den ene part.

⁷⁸ Se Andersen 1967 s. 70.

⁷⁹ Lignede eksempel i ARD 1998 s. 113.

3.4.3.5 Tilfeller der betydningen av at partene kjenner til praksisen ikke gjør seg gjeldende i like stor grad.

Selv om betydningen av at partene kjenner til praksisen ofte er viktig, så er det ikke alltid avgjørende. Det er ikke slik at de sentrale eller overordnede parter alltid må ha kjennskap til en praksis for at den tillegges vekt ved tolkningen av en tariffavtale. Dette gjelder særlig i tilfeller der tariffavtalen åpner for at partene lokalt kan avtale andre løsninger, eller der tariffavtalen ikke regulerer forholdet. Da vil momenter som at praksisen er fast og langvarig spille en større rolle. I tillegg vil de lokale parter forhold til praksisen være viktig. Et eksempel på dette er ARD 2000 s. 39. Dette er en avgjørelse der en langvarig og entydig lokal praksis ble utslagsgivende. I denne dommen var det ikke av avgjørende at praksisen ikke var kjent for en av de overordnede parter.

Twisten gjaldt overenskomsten som var inngått mellom NHO og Rederienes Landsforening på den ene siden og LO og Norsk Sjømannsforbund på den andre. Spørsmålet var om besetningen på hurtigruteskipene hadde en tariffmessig arbeidsplikt til å ta seg av bagasjehåndtering. Overenskomsten hadde ingen konkrete bestemmelser om hvilke arbeidsoppgaver som hørte under den enkelte besetningskategori. Retten sa følgende om tolkningsutgangspunktet: ”Overenskomsten inneholder ikke positive bestemmelser som gir veiledning i dette spørsmålet. Hovedspørsmålet i saken er hva som kan utledes av en praksis hvis hovedinnhold ikke er omtvistet.”

Partene var enige om at det i 15 år hadde utviklet seg en praksis som innebar at besetningen utførte bagasjehåndtering. Retten la til grunn at praksisen som forelå var tilstrekkelig langvarig og entydig nok til å gi støtte for at bagasjehåndtering var omfattet av arbeidsplikten. Det at verken LO eller Norsk Sjømannsforbund hadde kunnskap om den lokale praksisen før tvisten kom opp, var ikke av betydning for retten. Ved ikke å regulere forholdet i overenskomsten hadde partene langt på vei blitt enige om at arbeidspliktens omfang nettopp skulle utformes av tradisjon og praksis ved de aktuelle skipene. Dette uttrykker retten slik:

”Saken gjelder spørsmålet om omfanget av den tariffmessige arbeidsplikten i en situasjon hvor overenskomsten ikke sier noe positivt om dette, og hvor partene langt på vei er enige om at arbeidspliktens omfang formes av tradisjon og praksis. Arbeidspliktens

omfang etter den aktuelle overenskomsten kan således ikke antas å ligge fast. Omfanget må fastlegges i lys av den faktiske utviklingen av driftsformer og arbeidsoppgaver på de aktuelle skipene. Da må også lokal praksis som tariffpartene på sentralt nivå ikke måtte være kjent med, kunne tillegges betydning for avtaleforståelsen.”

Her ser en at kjennskap til praksisen ikke er avgjørende når overenskomsten implisitt åpner for at partene kan finne lokale løsninger. I dommen var det heller ingen tvil om hovedinnholdet i praksisen. Retten kunne dermed legge eksistensen av praksisen til grunn uten å måtte ta stilling til vanskelige bevisbedømmelseshensyn.

I sitatet ovenfor gir retten uttrykk for at omfanget av den tariffmessige arbeidsplikt ikke var fast bestemt i overenskomsten, og måtte vurderes i sammenheng med utviklingen. Det var likevel ikke slik at enhver ny praksis knyttet til arbeidsplikten skulle anses å falle innenfor rammen av den tariffmessige arbeidsplikt. Dette fremhever retten:

”Retten deler imidlertid ikke de saksøktes oppfatning om at arbeidsplikten uten videre omfatter de arbeidsoppgaver som til enhver tid faktisk utføres på skipene når overenskomsten blir revidert. Hvorvidt en arbeidsoppgave er blitt en del av den tariffmessige arbeidsplikt, må vurderes konkret for den enkelte oppgave. Når det gjelder bagasje-håndtering, legger retten som nevnt vekt på at det foreligger en langvarig og entydig praksis. Videre vil retten peke på at denne arbeidsoppgaven har nær tilknytning til den ordinære driften av passasjerskip. At praksis har kunnet utvikle seg over om lag 15 år før det oppsto tvist, indikerer også at både de ansatte og partene på lokalt nivå har sett på bagasjehåndtering som et naturlig element i utviklingen av besetningens arbeidsoppgaver.”

Her viser retten at det er viktig at praksisen er langvarig og fast. I tillegg til at partene lokalt synes å være enige om at praksisen er i overensstemmelse med overenskomsten. Og ettersom retten fremhever at arbeidspliktens omfang må vurderes konkret for hvert tilfelle, så har ikke tolkningsresultatet konsekvenser for andre enn partene og deres medlemmer. Det er bare omfanget av arbeidsplikten på Hurtigrute-skipene som ble vurdert av retten.

Ytterligere et eksempel er ARD 1997 s. 97. Også her la retten stor vekt på praksis mellom partene, og fremhevet mange av de samme momentene som ovenfor. Tvisten gjaldt om to fastlønte arbeidstakere var omfattet av bestemmelsene om prosentlønnen serveringspersonale. Partene i saken var bundet av overenskomsten mellom NHO og Norsk Hotell- og Restaurantforbund på den ene siden og YS og Privatansattes Fellesorganisasjon på den andre. Bestemmelsen ga ikke noen klare holdepunkter for hvem som skulle omfattes av den. Hvordan bedriften hadde praktisert bestemmelsen, ble viktig for tolkningen. Det avgjørende for domstolen var at ordningen med timelønnede frokost- og lunsjansatte ble etablert tidlig i bedriften, og at det ikke var blitt reist noen tvist tidligere. Dette syntes å indikere at partene lokalt var enige. I tillegg var dette en etablert og utbredt praksis blant andre bedrifter som var bundet av bestemmelsene i overenskomsten. Det var altså tale om en lang praksis som ikke bare var blitt praktisert i den aktuelle bedriften, men også blant de andre bedriftene som var omfattet av bestemmelsen i overenskomsten. Her ser man at omfanget av praksisen blant andre aktører som er tariffbundet, er med på å styrke vekten av praksisen. Retten la til grunn at partene lokalt var enige om at praksisen ikke var i strid med overenskomsten.

Retten drøftet ikke hvorvidt de overordnede tariffparter hadde kjennskap til denne praksisen, slik det er blitt gjort ved andre avgjørelser. Men som nevnt er ikke dette alltid avgjørende når overenskomsten åpner for at det kan avtales andre løsninger lokalt. Tariffpartene var på denne måten innforstått med at ulike bedrifter som var medlemsbundet av overenskomsten, kunne velge andre løsninger. Det var av den grunn nok for Arbeidsretten å konstatere at en slik lokal enighet forelå.

I ARD 2011 s. 26 var det tvist om Hurtigrutens tariffrettslige forpliktelser. Spørsmålet var om rederiet hadde adgang til å endre praksis med å forskuttede sykepengene. Ordlyden ga i seg selv ingen holdepunkter for om arbeidsgiver hadde en plikt til å forskuttede sykepengene eller om de skulle utbetales direkte fra NAV. Bestemmelsen var kun en beregningsregel for sykepengene. ”Spørsmålet er om praksis i bransjen gir holdepunkter for tolkningen”.⁸⁰ Arbeidsretten kom frem til at praksisen med forskutting av sy-

⁸⁰ Avsnitt 50.

kepenger var varierende. Det gjaldt både for de selskaper som ble fusjonert til Hurtigruten og ellers blant rederiene i bransjen. Grunnen til slik variasjon var ulike økonomiske hensyn innad i bedriftene. Retten uttalte følgende om konsekvensene av en slik varierende praksis:

”Dette viser også at rederier som ellers praktiserer forskuttering av sykepenger, kan ha behov for å endre praksis på grunnlag av en konkret vurdering. Praksis i bransjen gir derfor ikke holdepunkter for å innfortolke en tariffestet plikt for rederiet til å forskuttere sykepenger.”⁸¹

Her ser man at retten ikke legger vekt på praksis i bransjen fordi den er av varierende art. Retten mente at en slik variasjon viste at bedriftene ikke har en fast praksis, men at hver bedrift måtte tilpasse sin praksis etter en konkret vurdering. Tankegangen har en del likhetstrekk med ARD 2000 s. 39, og også der gjaldt tvisten Hurtigruten. Der uttalte retten: ”Arbeidspliktens omfang etter den aktuelle overenskomsten kan således ikke antas å ligge fast. Omfanget må fastlegges i lys av den faktiske utviklingen av driftsformer og arbeidsoppgaver på de aktuelle skipene.” I ARD 2000 s. 39 vurderte likevel retten praksisen som forelå lokalt ved Hurtigruten, noe som ikke blir gjort i ARD 2011 s. 26. Dette skyldes nok at tariffpartene i ARD 2000 s. 39 langt på vei var enige om at arbeidsplikten skulle fastlegges lokalt, uten at dette ble gjeldende for hele bransjen. Dersom Arbeidsretten i ARD 2011 s. 26 hadde kommet fram til at overenskomsten skulle tolkes slik at det var rederiene som skulle forskuttere sykepengene på grunnlag av én bedrifts praksis, ville tolkningsresultatet fått store konsekvenser. Alle bedrifter som var bundet av overenskomsten, måtte i så fall ha tilpasset sin praksis til tolkningsresultatet, og kunne dermed ikke tatt hensyn til konkrete forhold i den enkelte bedrift.

Det er verdt å merke seg at ordlyden i overenskomsten var taus. Det stod ikke noe der om at det var rederiene som var forpliktet til å forskuttere sykepenger. Dersom retten hadde innfortolket en slik forpliktelse, ville dette ha vært meget inngripende. En slik

⁸¹ Avsnitt 50.

viktig og sentral forpliktelse bør komme til uttrykk skriftlig i overenskomsten og i samsvarende med skriftlighetskravet.

3.4.3.6 Kan reelle hensyn lede til at det lempes på kravene til praksis?

Tolkningsresultatene som Arbeidsretten kommer fram til i ulike saker, kan i større eller mindre grad virke opplagte. Det er ikke alltid like klart for en som bare leser begrunnelsen å vite helt konkret hva som var utslagsgivende for resultatet. For det første har en ikke deltatt i hovedforhandlingen og hørt på bevisføringen. I tillegg vil tolkningsresultatet gjennomgående være konkret begrunnet og avhengig av de tolkningsfaktorer som er tilgjengelige.

I mange av tilfellene der retten viser til en praksis som del av en begrunnelse for et tolkningsresultat, fremstår dette som forståelig og naturlig. Den aktuelle praksis er da som regel fast, langvarig og kjent for begge parter. Det fins likevel noen tilfeller der den foreliggende praksis ikke har disse karakteristika, eller de blir i hvert fall ikke drøftet i noen særlig grad i dommen. Likevel blir praksisen brukt for å begrunne resultatet. En kan da stille seg spørsmålet om retten er mer komfortabel med å begrunne resultatet ved en henvisning til praksis enn ved å si noe direkte om hvilken rolle rimelighetsbetraktninger har hatt for resultatet. Jeg viser i den forbindelse til kapittel 2.2.4 om reelle hensyn, der det ble gjort rede for det viktige skillet mellom interesselvister og rettstvister. Dette viktige skillet kan til en viss grad forklare hvorfor Arbeidsretten er tilbakeholden med åpenlyst å tillegge rimelighetsargumenter betydelig vekt. Det vil nå bli vist til en avgjørelse der det kan synes som om retten viser til praksis, men hvor det kan virke som om rimelighetshensyn har spilt en ikke ubetydelig rolle uten at dette kommer klart til uttrykk.

I ARD 1993 s. 101 gjaldt tvisten hvorvidt sortering og omdeling av post falt inn under sjåførenes tariffmessige arbeidsplikt. Retten la til grunn at det i flere rutebilselskaper forelå en lang og entydig praksis på at sortering og omdeling av post var en del av sjåførenes tariffmessige arbeidsplikt, og svarte dermed bekreftende på spørsmålet. Arbeidstakersiden mente at det var en del betenkeligheter med å legge til grunn den stedfunne praksis ved tolkningen av overenskomsten. Om dette uttalte retten:

”Det må legges til grunn at praksis knytter seg til et begrenset antall rutebilselskaper av dem som omfattes av overenskomsten. Retten finner imidlertid ikke at dét kan være utslagsgivende. Det avgjørende her er at praksis innenfor overenskomstens område er sikker og fast så langt det omtvistede arbeid har forekommet. Det har nok også variert noe hvilket omfang arbeidsoppgavene har hatt, og likeledes hvor omfattende de er i de ulike selskaper i dag. Men heller ikke dette kan anses utslagsgivende. I denne sammenheng er det arbeidsoppgavenes art, ikke omfanget, som er avgjørende.”⁸²

Dommen viser at retten legger avgjørende vekt på en langvarig praksis som kun foreligger i noen bedrifter. Retten ser bort fra at arbeidets omfang varierte og at praksisen kun er knyttet til et begrenset antall av de bedrifter som var omfattet av overenskomsten. Det er ikke godt å si hvorfor retten kommer frem til det resultatet den gjør. Det skal ikke ses bort fra at retten i denne saken mente at det var den mest fornuftige løsningen.

Eksempelet er på ingen måte overraskende. Ordlyden var taus, og retten hadde få tolkningsmomenter å forholde seg til. Der tariffavtalen ikke selv gir svar på tvisten, er det naturlig at retten lander på det resultat som virker mest fornuftig. Poenget er likevel at det vises til praksis uten at retten stiller like strenge krav til den, slik man har gjort i mange andre avgjørelser. I neste kapittel, som omhandler tilfeller det er motstrid mellom ordlyd og praksis, vil det også bli vist til en avgjørelse det etter mitt syn er mulig å spore noen slike tendenser.

3.4.3.7 Noen bemerkninger

Tariffavtalens ordlyd er det naturlige utgangspunktet ved fortolkning av en tariffavtale, men der ordlyden ikke gir noen klare holdepunkter, er Arbeidsretten likevel nødt til å komme frem til et tolkningsresultat. Retten må forholde seg til de tolkningsfaktorer som er tilgjengelige på tvistetidspunktet, og vurdere på hvilken måte disse gir uttrykk for partenes forutsetninger og hva de har ment å avtale. Ikke sjelden vil ulike former for praksis mellom tariffaktørene fremstå som en viktig tolkningsfaktor for retten. Retten

⁸² Side 105 og 106.

foretar på denne måten en utfyllende tolkning med grunnlag i en praksis. I utgangspunktet vil Arbeidsretten oppstille en del krav til den aktuelle praksis for at den skal tillegges vekt. Blant annet at den bør være langvarig, fast og kjent blant tariffpartene. Slike krav er med på å forsikre at den praksis som blir vektlagt, i størst mulig grad representerer tariffpartenes forutsetninger.

En kan muligens stille spørsmål om hvor langt Arbeidsretten kan gå i å utfylle tariffavtalen før det er betenkelig sett hen til skriftlighetskravet og hensynene bak kravet? Her finnes det ikke noe klart svar. Som det fremgår av oppgaven og Arbeidsrettens avgjørelser, er ikke skriftlighetskravet absolutt. De krav som retten stiller til praksisen, er delvis med på å ivareta hensyn som ligger til grunn for skriftlighetskravet. Likevel bør muligens retten være litt tilbakeholden med å utfylle tariffavtalen slik at det oppstår rettigheter eller forpliktelser som partene normalt forhandler om i interessedvister. Retten skal ikke lage nye avtaler, men tolke de som eksisterer. Skriftlighetskravet skal bidra til at alle aktører i avtalen, både partene og særlig deres medlemmer, skal kunne forutberegnings sin rettsstilling.

3.4.4 Motstrid mellom ordlyd og praksis

Som det fremgår av oppgaven, er det klart at tariffavtalens ordlyd er den tolkningsfaktor som veier tyngst når Arbeidsretten skal ta stilling til en tolkningstvist. Det skal mye til for at praksis tillegges vekt dersom den er i strid med det som ellers måtte følge av en klar ordlyd. Betenkelighetene som ble tatt opp i forbindelse med å tolke en tariffavtale utfyllende, gjør seg gjeldende i enda sterkere grad i disse tilfellene. ARD 2001 s. 49 er likevel et eksempel som det er blitt vist til i juridisk litteratur, om at skriftlighetskravet ikke er til hinder for at en tariffbestemmelse ved fast praksis kan ha tapt sitt reelle innhold.⁸³ Tvisten gjaldt virkeområdet til en unntaksbestemmelse i rammeavtalen om fastlønnssystemet for losse- og lastearbeidere. Rammeavtalen var inngått mellom NHO og Havne- og Terminaloperatørene Landsforening på den ene siden og LO og Norsk Transportarbeiderforbund på den andre. Retten viste til en fast praksis som startet i

⁸³ Jakhelln m.fl. 2012 s. 53.

etterkrigstiden og viste at unntaksbestemmelsen ikke hadde blitt påberopt eller anvendt på rammeavtalens område før den daværende tvisten. Retten mente dermed at unntaksbestemmelsen i det alt vesentlige hadde tapt sitt reelle innhold, ettersom den ikke hadde vært anvendt på veldig lenge. Etter den gjennomgangen av rettspraksis som jeg har foretatt, har jeg bare funnet ett slikt eksempel.

I tillegg til skriftlighetskravet vil forholdet til ufravikelighetsnormene være av stor betydning for hvilken vekt praksisen bør tillegges. I denne forbindelse siktes det til de ufravikelighets-virkningene en overordnet tariffavtale har overfor underordnede tariffavtaler. Likevel er det ikke sjelden at en av partene påberoper seg en slik praksis som støtte for et bestemt tolkningsresultat. I det følgende vil jeg ta for meg en del dommer der dette er tilfelle.

3.4.4.1 Betydningen av at partene har kjennskap til praksisen

ARD 1980 s. 177 gjaldt en tvist om forståelsen av en bestemmelse i overenskomsten for cateringbedrifter offshore. Bestemmelsene gjaldt reguleringen av uregelmessigheter ved forsinket mannskapsbytte. Domstolen la til grunn at ordlyden var klar. Likevel gikk retten inn og drøftet hvorvidt praksis hadde vært av en slik art at den på en tariffrettslig måte hadde endret bestemmelsens innhold. Om praksisen som hadde funnet sted uttalte retten følgende:

”Selv om en legger til grunn at praksis i store trekk har vært slik som anført av partsrepresentantene for cateringselskapene, er det ikke klarlagt i hvilken utstrekning denne praksis har gitt seg utslag i slike resultater at den enkelte arbeidstaker eller arbeidstakerorganisasjon har funnet grunn til å reagere. En må i den forbindelse også ta i betraktning at offshorevirksomheten er av forholdsvis ny dato, og at den har stillet både arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjoner overfor store nye oppgaver og problemer, slik at det – som anført av saksøkerne – ikke har vært så lett å føre den nødvendige kontroll med praktiseringen av tariffbestemmelsene på de forskjellige områder.”⁸⁴

⁸⁴ Side 191.

Her ser man at momentet om kjennskap, og at partene må ha hatt en foranledning til å reagere på praksisen, ble avgjørende når retten skulle vurdere betydningen av praksisen. Arbeidsretten kom frem til at praksisen ikke hadde gjennomslagskraft overfor den klare ordlyden i tariffbestemmelsen. Det bør bemerkes at dette var en tariffavtale som omfattet mange, og som dermed hadde et stort virkeområde.

En lignende drøftelse finner man i ARD 1983 s. 288. Ordlyden i den omtvistede bestemmelsen var ifølge Arbeidsretten helt klar, og retten så det ikke som nødvendig å gå noe særlig inn på hvordan bedriftene hadde praktisert bestemmelsen. De valgte likevel å bemerke følgende:

”En skal imidlertid bemerke at bedriftene ikke synes å ha fulgt en så **ensartet og konsekvent** linje at det kan sies å ha dannet seg et fast mønster som både arbeidsgivere og arbeidstakere har akseptert. Dertil kommer at det dreier seg om en praksis der arbeidstakerorganisasjonene ikke synes å ha vært involvert i noen særlig utstrekning. ... Under disse omstendigheter kan det vanskelig sies at den stedfunne praksis har vært av en slik art at **tariffpartene** gjensidig har vært **innforstått** med at det er gjort begrensninger av tariffrettslig bindende karakter i reisebrevet.”⁸⁵

Nok en gang påpeker retten to viktige momenter ved stedfunnen praksis som er gjennomgående i deres avgjørelser. For det første mente retten at det ikke forelå en fast nok praksis mellom bedriftene som var bundet av bestemmelsen. Og for det andre så var det en praksis som ikke er kjent for de sentrale tariffparter. Selv om praksisen ikke ble tilagt noen vekt, illustrerer dommen hvilke momenter retten legger vekt på i en slik drøftelse.⁸⁶

⁸⁵ Side 268.

⁸⁶ Arbeidsretten brukte samme begrunnelse og kom til samme resultat i en tilsvarende tvist i ARD 1983 s. 277.

I flere dommer viser enten partene eller domstolen selv til litteratur skrevet av Kristen Andersen.⁸⁷ I boka ”Fra arbeidslivets rett” side 70 sier han følgende om den tariffrettslige betydningen av praksis:

”... det skal overordentlig meget til for at slik praksis eller kutyme kan hitføre en forandring i en tariffavtales innhold. (Jfr. ARD-1938-8 flg., særlig s. 13.) Vilåret for at det skal kunne skje, må under enhver omstendighet være at den praksis eller kutyme som påberopes for forandringen, intet lar tilbake å ønske hva klarhet i innhold og konsekvens i etterfølgelse angår. Videre må det kreves at man i gjensidighet har vært innforstått med at den nevnte etterfølgelse var av rettslig forpliktende karakter, og ikke berodde på en mer eller mindre forbigående imøtekommenhet fra den ene eller annen parts side ... ”

Her fremhever Andersen vilåret om at partene må ha kjennskap til praksisen som påberopes for et bestemt tolkningsresultat. Etter en gjennomgang av flere avgjørelser synes det som om dette vilåret er enda strengere når tariffavtalens ordlyd er klar, sammenlignet med når den er taus eller uklar. Det er ofte dette momentet som er det utslagsgivende for om retten vektlegger praksisen.

I ARD 2007 s. 3 uttalte retten følgende om praksisen som ble påberopt for at en klar ordlyd skulle tolkes innskrenkende:

”Arbeidsretten finner ingen grunn til å legge vekt på at HS har praktisert den omtvistede bestemmelsen i overensstemmelse med sin tolkning i **åtte år uten innvendinger** fra HSF. Dette er ikke uttrykk for en stilltiende aksept av praksis fra HSFs side, men skyldes at HSF i denne perioden **ikke kjente til praksis**. Dette er forståelig all den stund det vanligvis tar noen år fra en flyger mister sertifikatet til vedkommende blir klar over størrelsen på pensjonen sin og eventuelt begynner å regne på denne.”⁸⁸ (avsnitt 49)

⁸⁷ Se for eksempel ARD 1980 s. 177 og ARD 2007 s. 1.

⁸⁸ Min uth.

En praksis på åtte år var ikke av betydning når den andre parten ikke hadde, eller burde ha hatt, kjennskap til den. Den stedfunne praksis bygde da ikke på en omforent forståelse mellom tariffpartene, og det var heller ikke avgitt noen stilltiende aksept.

ARD 2005 s. 382 er derimot et eksempel på at retten anså kravet til kjennskap som oppfylt, og praksisen ble tillagt avgjørende vekt. Da undervisningspersonalet ble overført fra det statlige til det kommunale tariffområdet, oppstod det en tvist om tilpasningsbestemmelsen i hovedtariffavtalen mellom Utdanningsforbundet og KS. Det var et spørsmål om feriepengene var omfattet av timelønssatsene, eller om de skulle betales i tillegg.

Retten valgte på tross av hovedtariffavtalens ordlyd og system å legge avgjørende vekt på den tidligere forståelse og praktiseringen av en tilsvarende bestemmelse på det statlige tariffområdet. ”Dokumentasjon og forklaringene viser entydig at tariffpartene, den gang staten og Utdanningsforbundet og dets forløpere, under inngåelsen av tilpasningsavtalen av 1995 bygde på en *gjensidig og avklart forutsetning* om at de timelønssatser som fremkom ved anvendelsen av formelen, var bruttobeløp som inkluderte feriepengeer.” Videre sier retten: ”Etter forklaringene må det legges til grunn at så vel KS som Utdanningsforbundet ved inngangen til tariffforhandlingene i 2004 kjente til den nevnte praksisen og de forutsetninger [...]” Her ser man at tidligere praksis blir tillagt avgjørende vekt av domstolen. Retten fremhever at dette er en praksis som begge parter hadde kjennskap til. Den tidligere praksis blir nærmest sett på som en avtaleforutsetning som partene sentralt aksepterer, ettersom de ikke tar det opp under forhandlingene. Her dreier det seg altså om en handling som knyttet seg direkte til de sentrale tariffparter. Ettersom det er de som har rådighet over avtalen, er det naturlig at deres praksis veier tungt.

3.4.4.2 Betydningen av ufravikelighetsnormene

I Arbeidsrettens dom av 3. juni 2012 (Inr 20/2012) var det en tvist mellom NHO og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS). Spørsmålet om særavtalene som Statoil hadde inngått om gjennomsnittlig arbeidstid gikk lenger enn det Oljeoverenskomsten hjemlet. Retten kom fram til at særavtalen var i strid med ordlyden i overenskomsten.

Retten gikk likevel videre og stilte spørsmålet om hvilken betydning det hadde at Statoil i lang tid hadde praktisert avvikende ordninger.

YS hevdet at NHO og OLF, som også var part i overenskomsten, hadde forholdt seg passive ved ikke å gripe inn mot den ordningen som hadde vært praktisert i Statoil. Arbeidsretten påpekte at det ikke fantes holdepunkter for at NHO hadde hatt kjennskap til praksisen før den foreliggende tvisten oppstod. Slik kjennskap hadde heller ikke OLF. Retten uttalte følgende om anførslene om passivitet: ”Det er derfor ikke godgjort noen passivitet som er avgjørende for den generelle forståelsen av Oljeoverenskomsten.”

En praksis på 25 år ble ikke tillagt noen vekt. Denne saken illustrerer hvordan ufravikelighetsnormene setter skranker for hvilken vekt en praksis kan få. Uansett hvor lang en lokal praksis måtte være, må den stå tilbake for det som følger av en klar ordlyd i en overordnet tariffavtale.

NHO tok opp en interessant problemstilling i dommen ved å anføre følgende: ”Det grunnleggende tariffrettslige utgangspunkt er at det er de overordnede tariffparter som har tolkningsmonopol og rådighet over tariffavtalen. Det er derfor bare NHO og YS som kan akseptere en lokal praksis med tariffrettslig bindende virkning.”⁸⁹ De hevdet derfor at det var uten betydning at OLF kjente til den lokale praksisen, ettersom den uansett hadde vært ukjent for NHO. Arbeidsretten la til grunn at verken NHO eller OLF kjente til Statoils praksis. På denne måten var det ikke nødvendig for retten å ta stilling til anførslene om det var grunnlag for identifikasjon mellom OLF og NHO.

I ARD 1995 s. 143 ser det derimot ut til at Arbeidsretten gir uttrykk for at det er de overordnede parter sin kjennskap, eller deres eventuelle passivitet, som er det avgjørende når tariffpartene står i et hierarkisk forhold til hverandre. I denne saken var også et av spørsmålene om praksis kunne føre til endringer i tariffavtalte regler. Det fulgte av felloverenskomsten for byggfag mellom LO og NHO at hovedlønssystemet skulle være ren akkord. Ordlyden åpnet ikke for at det lokalt kunne avtales andre lønns- og

⁸⁹ Avsnitt 64.

arbeidsformer. NHO, Bygghåndverkfagenes Landsforening og Byggefirma Tunge A/S gjorde gjeldende at de tariffestede lønnsbestemmelsene hadde blitt endret som følge av avvikende praksis. De argumenterte med at praksisen var langvarig og av stort omfang, ikke bare lokalt ved den ene bedriften, men landsomfattende.

Arbeidsretten gikk ikke inn og drøftet omfanget av den avvikende praksisen. Retten nøyde seg med å konstatere at overenskomsten ikke åpnet for slike avvik. Her ser man igjen rettsvirkningene av ufravikelighetsnormene. Selv om partene både på landsforenings- og forbundsnivå kjente til den avvikende praksisen, var det uten betydning for retten. Det avgjørende var at de overordnede parter seg imellom hadde en konsekvent praksis på at de tariffestede lønnsbestemmelsene ikke kunne fravikes. Dette kom til uttrykk både når det var spørsmål om revisjon av overenskomstens bestemmelser og gjennom hvordan de forholdt seg i konkrete tvistesaker. ”Lokal praksis har ikke tariffrettslig gjennomslagskraft overfor en konsekvent praksis mellom direkte og overordnede tariffparter.”⁹⁰

Dette er et eksempel på at partene både på landsforenings- og forbundsnivå hadde kunnskap om en avvikende praksis blant sine medlemmer, men uten at de alltid hadde reagert på den. Retten anså likevel ikke dette som en aksept av praksisen. Og det var på ingen måte en avvikende praksis som bygde på en omforent forståelse mellom partene. Retten fremhever særlig betydningen av de overordnede parters forståelse av tariffavtalen og hvordan de konsekvent hadde praktisert den. Også i denne saken var det tale om en generell bestemmelse i en overenskomst med et stort virkeområde.

3.4.4.3 Kan reelle hensyn lede til at det lempes på kravene til praksis?

I kapittel 3.4.3.6 ble det vist til noen avgjørelser der reelle hensyn synes å ha spilt en betydelig rolle i Arbeidsrettens avgjørelser, uten at de blir nevnt eksplisitt. Det ble antydnet at retten muligens var mer tilbøyelig til å lempe på kravene til praksisen for heller å kunne begrunne et resultatet som etter rettens syn fremstår som en bedre løsning, ved

⁹⁰ Slik det ble formulert i sammendraget til ARD 1995 s. 143.

å henvise til praksis mellom partene. Skille mellom interessetvister og rettsvister, og hensynene bak skillet, gjør seg gjeldende i sterkere grad når ordlyden i tariffavtalen er klar. Dette kan forklare hvorfor jeg ved min gjennomgang av avgjørelser der praksisen var lite forenlig med ordlyden, fant få avgjørelser der jeg kunne se antydninger til slike tendenser. Det vil likevel bli gjort rede for en avgjørelse der det etter mitt syn kanskje er mulig å spore noen slike tendenser.

I ARD 2009 s. 18 var det en tvist mellom LO med Norsk Transportarbeiderforbund (NTF) mot Norges Taxiforbund (NT). Spørsmålet var hvorvidt bompenger, fergeavgifter og parkeringsutgifter skulle inngå i ”brutto innkjørt beløp” og dermed i beregningsgrunnlaget for sjåførenes lønn. Arbeidsretten besvarte dette spørsmålet benektende. Retten begynte med å se på ordlyden, men bemerket at den ikke hadde blitt justert for å gjenspeile utviklingen i offentlige reguleringer. Det var likevel ikke slik at ordlyden var i strid med offentlige reguleringer. Retten la til grunn at utgifter som bompenger og lignende avgifter med grunnlag i offentlige reguleringer ikke kunne anses som ”innkjørt beløp”. Her trekker altså retten inn offentlige reguleringer for å tolke overenskomstens bestemmelser. I flere dommer har retten nettopp lagt til grunn at det er ordlyden i overenskomsten som skal tolkes, og ikke andre regler så lenge ordlyden ikke er i strid med preseptorisk lovgiven.⁹¹

Retten gikk videre og viste til at praksis også kunne begrunne tolkningsresultatet. Arbeidsretten la til grunn at det fantes en langvarig, bred og fast praksis for at slike utgifter, som ble dekket av passasjeren, ikke skulle være en del av beregningsgrunnlaget for sjåførene. Retten valgte tilsynelatende å se bort fra at denne praksisen hadde vært ukjent for tariffparten. ”Selv om det kan være en viss tvil om i hvilken utstrekning tariffparten faktisk har hatt den tilstrekkelige kunnskapen om praksis, må den brede og langvarige praksisen veie tungt i favør av NTs forståelse av lønnsbestemmelsen.”⁹² Kravet til at tariffpartene må ha hatt kjennskap til den stedfunne praksis, har vært særlig strengt når praksisen synes å være lite forenlig med ordlyden, jf. avgjørelsene det er vist til ovenfor

⁹¹ Se for eksempel ARD 1995 s. 169 og ARD 2001 s. 16.

⁹² Avsnitt 33.

i kapittel 3.4.4.1. Spesielt når tolkningsresultatet vil få innvirkning på mange som er omfattet av overenskomstens bestemmelser, har dette momentet vært fremhevet. I dette tilfellet valgte retten uavhengig av dette å legge avgjørende vekt på praksisen. En kan ikke utelukke at retten gikk langt i å vektlegge praksisen fordi den var i overensstemmelse med det retten mente var en fornuftig og rimelig løsning.

Det bør nevnes at retten tilføyde at dersom LO skulle få medhold i sitt fortolkningssyn, ville det gitt ulikt utslag i ulike deler av landet. Retten sa dermed at rimelighetshensyn også talte for løsningen de kom frem til. Like fullt kan det fortsatt være interessant å stille spørsmålet om retten valgte å lempe litt på kravene til praksisen for å gi den større vekt som tolkningsfaktor. For i utgangspunktet spiller ordlyden er viktig rolle, og det bør foreligge streke holdepunkter dersom retten skal legge til grunn en annen tolkning enn det som følger av en naturlig forståelse av ordlyden.⁹³

3.4.4.4 Noen bemerkninger

En gjennomgang av avgjørelser der den påberopte praksisen synes å være lite forenlig med ordlyden i tariffavtalen, viser at det skal mye til for at en slik praksis vektlegges. For det første må tariffpartene ha hatt kjennskap til praksisen. Står tariffpartene i et hierarkisk forhold til hverandre, er det mye som kan tyde på at det er de overordnede parterers kjennskap som er nødvendig. For det andre må det foreligge en form for aksept mellom tariffpartene. Dette kan enten være i form av en stilltiende aksept av en praksis som partene ikke direkte er involvert i. Eller så kan aksepten knytte seg direkte til tariffpartenes egne handlinger, slik den gjorde i ARD 2005 s. 382, jf. kapittel 3.4.4.1

Det er klart at de andre momentene, slik som hvor fast og langvarig praksisen er, har betydning. De er likevel ikke fullt så fremtredende i rettens vurderinger, sammenlignet med de tilfeller der ordlyden er uklar eller taus. Grunnen til at tariffpartenes aksept som regel er utslagsgivende for om praksisen skal tillegges avgjørende vekt, har en sammenheng med ufravikelighetsnormene. Det siktes til normene som gir tariffavtalen

⁹³ Se ARD 2010 s. 14.

tvingende virkninger nedover i det hierarkiske systemet. I tillegg har det en sammenheng med at det er de overordnede parter som har rådighet over tariffavtalen.⁹⁴ Skal ordlyden i en tariffavtale fravikes, må det dermed skje på grunnlag av en aksept fra de parter som faktisk har rådighet over tariffavtalen.

Selv om retten legger til grunn at det foreligger en form for aksept mellom tariffpartene for en praksis som fraviker det, følger av en naturlig forståelse, vil betenkelighetene med å lempe på kravene til skriftlighet, som det ble gjort rede for i kapittel 3.4.3.7, fortsatt gjøre seg gjeldende. Det kan hevdes at hensynene bak skriftlighetskravet gjør seg gjeldende i enda sterkere grad der ordlyden er klar. Tariffavtalen har direkte virkninger for partenes medlemmer og de aktører som i ettertid tiltrer avtalen. Dette kan være både underliggende foreninger, arbeidsgivere og den enkelte arbeidstaker. En ordlyd som fremstår som klar, vil gi disse aktørene en berettiget forventning om hvilke rettigheter og forpliktelser som følger av avtalen.

4 Oppsummering og avsluttende bemerkninger

Det er helt klart at praksis er en relevant tolkningsfaktor for Arbeidsretten når den skal tolke en tariffavtale. Avgjørelsene som det er gjort rede for viser at praksis ikke sjelden blir påberopt av partene, og at betydningen av den blir drøftet av Arbeidsretten.

Hvilken vekt praksisen tillegges, er derimot meget varierende. Tilgjengelige tolkningsfaktorer varierer fra sak til sak, og den vekt praksis tillegges er relativ i forhold til andre faktorer. Der hvor ordlyden og praksis trekker i samme retning, fungerer praksisen mer som et moment som støtter opp under rettens forståelse av ordlyden. Mens det finnes tilfeller der praksisen får en mer sentral rolle, som en selvstendig tolkningsfaktor, med betydelig vekt. Typisk vil dette være situasjoner der tariffavtalens ordlyd er uklar/taus, eller der praksisen er lite forenlig med ordlyden. I flere avgjørelser stiller retten spørsmålet om det foreligger en tariffrettslig bindende praksis, altså om det finnes en praksis som bør tillegges betydelig vekt når retten skal fastslå innholdet i tariffavta-

⁹⁴ Se kapittel 2.1.2, om tariffavtalehierarkier.

len.⁹⁵ Etter den gjennomgangen jeg har foretatt av rettspraksis fra Arbeidsretten, er jeg kommet frem til at det noen momenter eller krav som stilles til praksisen for at den skal vektlegges.

For det første er det viktig at praksisen er lang. Det er ikke mulig å si noe generelt om hvor lang en praksis må være, men i de avgjørelsene der praksis er blitt tillagt vesentlig vekt, har det i de fleste tilfeller vært en praksis på minst 15 år eller mer. Retten nøyer seg i flere tilfeller med å konstatere at det foreligger en lang praksis, uten at det fremgår nøyaktig for lang den er. Men jo lenger en praksis har eksistert, jo større er sannsynligheten for at løsningen er akseptert av partene som en god løsning.

Et annet viktig moment er at praksisen bør være fast. Retten bruker ulike begreper, som «entydig» og «konsekvent», som etter min mening gir uttrykk for det samme. Det som er avgjørende, er at det ikke finnes for mange avvik, slik at man kan si at det foreligger en fast praksis som har blitt fulgt konsekvent. Dersom tvisten gjelder en overenskomst som har et stort virkeområde, og resultatet i dommen vil få konsekvenser for mange, er det viktig at praksisen har et visst omfang blant de aktører som er bundet. Dette sikrer at praksisen er representativ for tariffavtalens virkeområde og de aktørene som bindes av tolkningsresultatet.

Et særlig viktig moment er at tariffpartene har kjennskap til praksisen som påberopes for et bestemt tolkningsresultat. Dette har selvfølgelig tariffpartene dersom det er en praksis som knyttes direkte til dem. Det er likevel viktig at deres handlinger gir uttrykk for en erkjennelse av en tariffrettslig plikt, eller at det i hvert fall har fremstått slik for den andre parten. I tillegg bør ikke praksisen kunne ledes tilbake til en midlertidig imøtekommenhet eller en form for tålt praksis.

Avgjørelsene som det er vist til, gjelder i stor grad lokal praksis, enten i en bedrift eller som en form for bransjepraksis. På denne måten knytter praksisen seg til tariffpartenes medlemmer, og ikke til tariffpartene, som er de som har rådighet over avtalen. Dersom

⁹⁵ Se for eksempel ARD 1995 s. 268 og ARD 1980 s. 177.

en slik praksis skal tillegges vekt, er det viktig at tariffpartene har kjennskap til den. Dersom de velger ikke å reagere på praksisen, har dette i flere tilfeller blitt tolket som en stilltiende aksept av retten. Retten har likevel i en del tilfeller fremhevet at praksisen bør ha nådd et punkt der det etter rettens mening ville være naturlig for tariffpartene å reagere dersom de mente at praksisen var strid med måten tariffavtalen skulle forstås på.

Dersom tariffavtalen kan sies å bygge på en forutsetning, eller det står direkte i avtalen at medlemmene kan avtale lokale løsninger, så er det ikke alltid nødvendig at tariffpartene har kjennskap til den lokale praksisen. I slike tilfeller er det ofte nok for retten at partene lokalt synes å være enige, for eksempel ved at de ikke har reagert på en fast og langvarig praksis. Dette betyr likevel ikke at en lokal praksis er unntatt fra tariffavtalens ufravikelighetsvirkninger.

Momentene som har blitt oppstilt i dette kapitlet, er viktige for å vurdere betydningen av en praksis som tolkningsfaktor, men de er ikke avgjørende. Om en praksis vektlegges eller ikke, er som nevnt helt avhengig av den konkrete tolkningstvist og hvilke andre faktorer retten har å forholde seg til.

5 Kildeliste

Litteraturliste

Andersen 1976 Kristen Andersen: *Fra arbeidslivets rett*. Oslo, 1967

Eckhoff 2001 Torstein Eckhoff: *Rettskildelære*, 5.utgave ved Jan E. Helgesen. Oslo, 2001

Evju 2012 Stein Evju: «Prosessmonopolet. Grunnlag og grenser», *Arbeidsrett: utvalgte artikler 2001-2010*. Oslo, 2010

Evju 1985 Stein Evju: *Arbeidsrätten i Norden*. Stockholm, 1985

Fougner m.fl. 2004 Jan Fougner, Tron Sundet, Johan Kr. Øydegard, Marit B. Frogner, Eli Aasheim: Kollektiv arbeidsrett, Oslo 2004. *Kollektiv arbeidsrett*. Jan Fougner

Jakhelln 2006 Henning Jakhelln: *Oversikt over arbeidsretten*. 4. utgave Oslo, 2006

Jakhelln 2012 Henning Jakhelln, Jon Gisle og Helge Aune (red.): *Arbeidsrett.no: kommentarer til arbeidstvistloven*. Oslo, 2012

Skjønberg 2011 Alexander Næss Skjønberg: «Tariffavtalers virkning for utenforstående arbeidstakere», *Arbeidsrett* 2011, s. 1-77

Stokke m.fl. 2003 Aarvaag Stokke, Stein Evju og Hans Otto Frøland: *Det kollektive arbeidslivet*. Oslo, 2003

Sundet 2012 Tron Løkken Sundet: «Ny arbeidstvistlov», *Arbeidsrett Nr. 01*, 2012 s.31-58

Ulseth 2012 Therese Smith Ulseth: «Hva er så spesielt med tariffavtaler? : Om tolkning av tariffavtaler, særlig om klarhetskravet», *Arbeidsliv og arbeidsrett* Bind 6, Oslo 2012, s. 325-340

Lover

Lov om arbeidstvister (arbeidstvistloven) av 27. januar 2012 nr.9

Lov om tjenestetvister (tjenestetvistloven) av 18. juli 1958 nr.2

Forarbeider

NOU 2004:5 Arbeidslivslovsutvalget

Rettspraksis

ARD 1951 s. 65

ARD 1980 s. 177

ARD 1981 s. 60

ARD 1983 s. 288

ARD 1986 s. 71

ARD 1988 s. 233

ARD 1991 s. 46

ARD 1991 s. 122

ARD 1991 s. 175

ARD 1992 s. 66

ARD 1993 s. 37

ARD 1993 s. 55

ARD 1993 s. 101

ARD 1994 s. 30

ARD 1994 s. 154

ARD 1994 s. 282

ARD 1995 s. 143

ARD 1995 s. 265

ARD 1995 s. 268

ARD 1996 s. 143

ARD 1997 s. 97

ARD 1999 s. 26

ARD 2000 s. 39
ARD 2000 s. 127
ARD 2000 s. 333
ARD 2001 s. 16
ARD 2001 s. 49
ARD 2002 s. 82
ARD 2003 s. 189
ARD 2004 s. 98
ARD 2005 s. 116
ARD 2005 s. 382
ARD 2007 s. 1
ARD 2007 s. 3
ARD 2009 s. 7
ARD 2009 s. 18
ARD 2011 s. 26